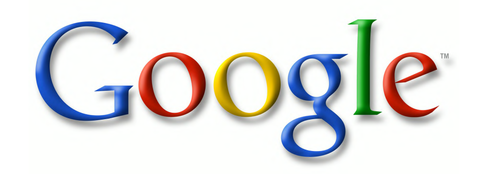
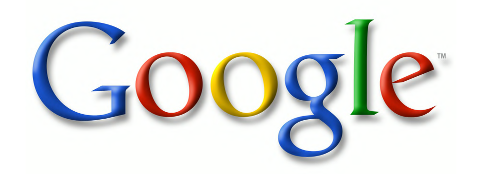
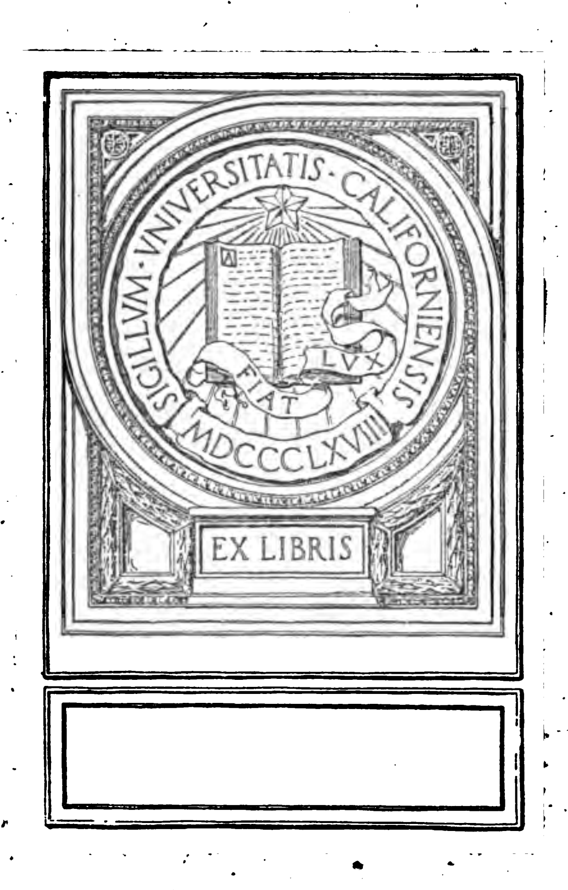
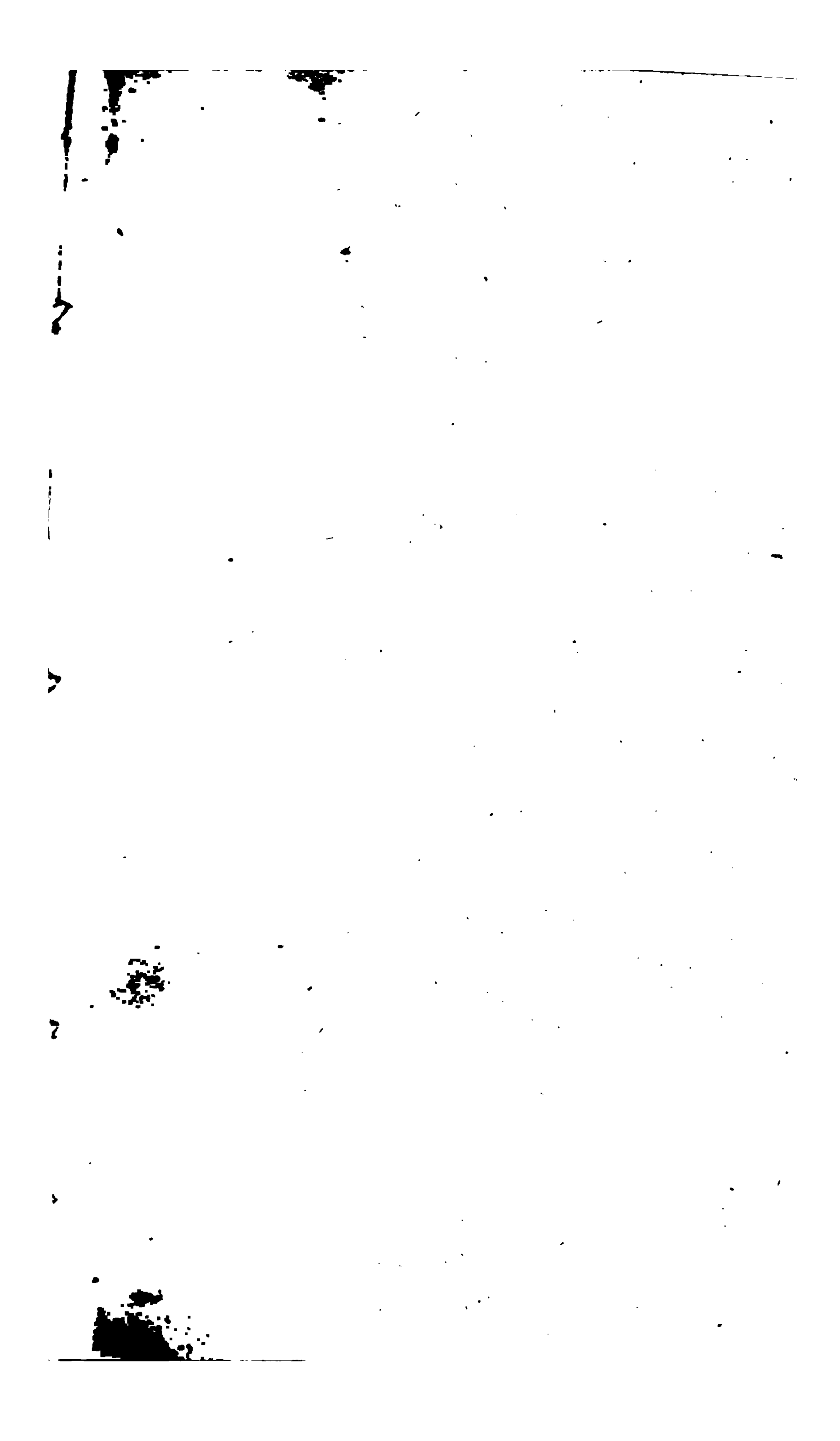







SIGILLVM · VNIVERSITATIS · CALIFORNIENSIS
FIAT LVX
MDCCCLXVIII
EX LIBRIS

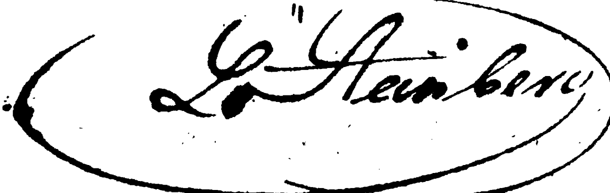


Die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe

philosophisch und nach den Gesetzen der merkwürdigsten Völker rechtshistorisch entwickelt

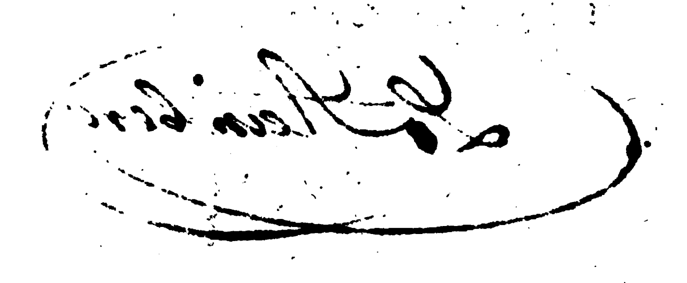
von

Carl Theodor Welcker.



Gießen bey Heyer,
1813.

Caeterum non ea pollicemur, quae in erudito viro ac multo rerum usu exercitato laudentur, sed quae in juvene.



Vorrede.

Sowohl dem Publicum, als mir selbst glaube ich bey Uebergabe dieses ersten schriftstellerischen Versuches einige einleitende Worte schuldig zu seyn.

Es war Entstehung und erster Plan dieser Arbeit, so unbedeutend sie auch selbst seyn mag, doch noch unbedeutender Auf den Rath eines meiner würdigsten Lehrer von dem Gedanken ausgehend, eine Vergleichung der von Grolman und von Feuerbach ausgebildeten Strafrechtstheorieen mit unsern positiven Gesetzen zum Gegenstande einer

Inauguraldissertation zu machen, zog mich sowohl Interesse der Sache und des Studiums, als Bedürfniß einer befriedigenden Lösung der höchsten Aufgaben in der für die Menschheit anerkannt wichtigen Lehre des Strafrechts unwillkührlich stets weiter bis zu den Quellen fort, aus welchen hier, wie ich glaubte, geschöpft werden mußte.

Einer Schlichtung des rastlosen und, wie schon die Menge verschiedner Theorieen der neuesten Zeit beweist, noch nicht beendigten Streites über Rechtsgrund und Zweck der Strafe schienen mir nämlich vorzüglich zwey Hindernisse im Wege zu stehen.

Das erste, daß man sich über die letzten Gründe, über die Gesetze, worauf alles Handeln der Menschen, oder doch das der Staaten beruht und beruhen soll, über der letzteren Grund, Zweck und Princip entweder zu wenig oder zu einseitig erklärte und verständigte, und so über Folgerungen vergeblich stritt, während man in den Prämissen nicht einig war, die verschiedenartigsten unglückselig vermischte, oder doch für dieselben zuvor richtigerer Begründung bedurfte. Darum mußte denn mein Versuch, jene verderbliche Ungewißheit ihrer Beseitigung näher zu führen, mit einer, wo möglich, vielseitigeren Entwicklung der letzten Gründe von Recht und Staat beginnen, welche, wenn sie auch keine Billigung finden sollte, die Leser wenigstens zu sorgfältigerer Prüfung eigner Grundsätze veran-



lassen, mich aber vor dem Vorwurfe eines vagen, unbegründeten Räsonnirens schützen wird.

Das zweyte Hinderniß schien mir darin zu liegen, daß man die Begründung der ganzen Rechts- und Staatslehre bisher häufig zu sehr von der Erfahrung losriß, und dagegen von dem ewigen Wechsel und Schwanken philosophischer Systeme und von demjenigen abhängig machte, was seiner Natur nach wohl nie zu allgemeiner objectiver Gewißheit kommen wird; noch auch kommen soll, indem die letztere, obwohl für Bestimmung äusserer Verhältnisse freyer Wesen unerlaßlich, doch an sich nicht das Höchste und Heiligste für den Menschen seyn mag. So kam es, daß, während einerseits die Erfindung reiner Rechts- und Staatslehren häufig das aus der Erfahrung aufgegriffene frische Leben in leeren Formeln zu einer todten Allgemeinheit verflachte, andererseits eine neuere Ideen-Rechts- und Staatslehre oft nur subjective Ansichten, halbwahre Gefühle und Meinungen, oder gar Hirngespinste der Phantasie einer besseren Wirklichkeit aufzwingen wollte, oder endlich Andere, so lange sie solchen einseitig ausgebildeten Idealen nirgends Erfüllung und Anwendung sahen, zu der weit traurigeren Heiligung alles Bestehenden ihre Zuflucht nahmen. So kam es ferner, daß in diesen wichtigen Gegenständen eine Theorie die andere drängte und verwarf, und oft solche, welche in keiner Welt und keiner Zeit zu Hause waren, wie von einem stolzen Throne herab, über alle vergangene Zeiten und Völker,

am meisten über unsere positiven Gesetze, den Stab brachen.

Viel heilsamer für Erforschung und Begründung von Wahrheiten, welche mit objectiver Allgemeingültigkeit für freye Wesen in der Erfahrung realisirt werden sollen, schien es mir, nicht erst hintennach, sondern gleich Anfangs die letztere, vorzüglich die menschliche Natur mehr zu beachten, und ihnen so einen festeren Boden zu verschaffen. Zwar bedürfen wir zur Realität aller sittlichen Verhältnisse Gott, Freyheit und Unsterblichkeit. Allein sie, die von jeher Gegenstand aller Philosophieen waren, und es ferner zur Erweckung und Ausbildung des Besseren im Menschen seyn werden, stehen einestheils, da sie selbst das Höchste sind, nur von Höherem aber Grund und Autorität abzuleiten ist, über aller Demonstration, haben aber anderntheils solche nothwendige Gewißheit für den Menschen, daß sie und mit ihnen die Nothwendigkeit, sittlich zu handeln, nie anders als aus Selbsttäuschung geläugnet werden mögen.

Bey dieser Ueberzeugung mußte nicht allein meine Begründung von Recht, Staat und Strafe mehr einen philosophisch-historischen Weg nehmen; sondern ich mußte auch die Wichtigkeit einer vergleichenden Darstellung der rechtlichen Verhältnisse verschiedener Zeiten und Völker erkennen, und in Erforschung dessen, was sich schon vor Jahrtausenden gesundem Gefühle und Urtheile einfacher, kräftiger

Menschen als wahr aufdrang, was sich durch lange Jahrhunderte als solches, oder als das Gegentheil bewährte, Lehre des ächt Menschlichen und Guten, wie Warnung vor Falschem und Verderblichem suchen. Erfreulich bestärkte mich in dieser Ansicht Feuerbachs Urtheil, welches gerade diese Art des rechtshistorischen Studiums für dringendes Bedürfniß unserer Litteratur erklärte a).

Der Betrachtung einzelner rechtlicher Verhältnisse eines Volkes aber schien mir durchaus eine Erforschung ihrer Grundlage voraus gehen zu müssen, und die Entwicklung der Rechts- und Staatsansicht, wie sie nicht allein im Kopfe einzelner Philosophen, sondern in den Gesetzen und im ganzen Volke lebte, für Geschichte der Philosophie und für Rechtswissenschaft so wichtig, daß es mich wunderte, hier überall, und selbst in Ansehung unserer positiven Rechte, keine unmittelbare Vorarbeit zu finden, indem Geschichtschreiber der Philosophie es wichtiger hielten, sich an einzelne Philosophen, Gesetzausleger, sich an einzelne Rechtsinstitute zu halten. Erst dann aber, wenn der höchste Standpunct erfaßt ist, können die letzteren gehörig gewürdigt werden und auch die gerühmte juristische Consequenz trefflichen Werth haben, welche, wenn sie von untergeordneten und falschen Gesichtspuncten ausgeht, stets verderblich, leicht ähnliche juristische

---

a) Blick auf die teutsche Rechtswissenschaft.

Barbarey, als das Verschneiden des insolventen Schuldners in den Zwölftafeln, erzeugt.

Für diesen Zweck schien mir die Art, wie der große Montesquieu und wie Filangieri in ihren trefflichen Werken geschichtliche Thatsachen, zwar zu großer Belehrung, doch weniger zu Befriedigung des historischen Interesses, meist aus ihrem inneren Zusammenhange gerissen, nur zu Belegen eigner Grundsätze anwenden, nicht so passend, als eine Behandlung, welche die einzelnen Völker gesondert und ihre rechtlichen Verhältnisse im Zusammenhange entwickelte. So entstanden die historischen Versuche der zweyten Abtheilung, welche mehr nur auf ein schönes Ziel hinzuweisen, als ihm zuzuführen, mehr einzelne Grundzüge, als vollständige Darstellungen zu geben, Anspruch machen, und bey welchen ich weniger gerechten Tadel in Ansehung des Plans, als der Ausführung befürchte.

Die Schwierigkeit der Unternehmung, meine noch ungereifte Kraft und die Kürze der Zeit lassen mich keinen Augenblick zweifeln, daß meine Arbeit an vielen und großen Mängeln und Unvollkommenheiten leide. Diese Ueberzeugung würde mich zu fortgesetzter Bearbeitung bestimmt haben, wenn ihr nicht andere Gründe, vielleicht mit Unrecht, das Gegengewicht gehalten hätten. Dahin gehört vorzüglich, daß mein Entschluß, mich dem akademischen Lehrfache zu widmen, bey dem Grund-

satze, einem erwählten Berufe und der nächsten Pflicht ganz und, so lange es nöthig ist, mit allen Kräften ungetheilt zu leben, mich erwarten ließ, längere Zeit gänzlich von dieser Arbeit abgezogen zu werden, zugleich aber der ursprüngliche Zweck, für welchen ich sie begann, schon jetzt dem Publicum einen Theil zu übergeben forderte, ohne daß sich einer finden wollte, welchen ich ausser dem Zusammenhang mit dem Uebrigen passend, interessant genug oder vor Misverstehen gesichert hielt b). Dazu kam der Gedanke, daß bey einer Arbeit dieser Art, wobey überhaupt nie Vollendung möglich ist, die Forderung solcher strengen Aufmerksamkeit und Sorgfalt für alles Einzelne, wie sie bey einer Untersuchung über den hundertsten Theil des Stoffes, welcher hier zu berühren war, gemacht werden kann, so durchaus unbillig wäre, daß sie überhaupt ähnliche Arbeiten gänzlich verhindern müßte, wie dieselben bisher bey den Teutschen verhindert wurden. Hierzu müßte zuletzt, bey der Hoffnung, daß auch so diese Blätter immer einigen Nutzen bringen dürften, noch die Erwartung kommen, durch Lehre und Rath Sachkundiger für Richtung und Ausbildung ähnlicher Studien bedeutend zu gewinnen, um mich zu bestimmen, das Ganze schon jetzt als eine Probeschrift darzubieten. Ist ja doch, wie überhaupt im Leben und Verkehre der Menschen,

b) Stoff und Plan einer andern besonderen Inauguralschrift ergab sich mir erst, als dieses Buch zur Hälfte abgedruckt war.

so auch im litterärischen, der Wechsel des Empfangens und Mittheilens, des Lehrens und Lernens, die schönste Seite, die eigentliche Seele.

Bey meinen Grundsätzen war es oft unmöglich, entgegenstehende Behauptungen Anderer unberührt und ungeprüft zu lassen. Eigene Ansichten gewinnen ausserdem meist durch Kenntniß der Gründe gegen andere Klarheit und Nothwendigkeit. Ich entschuldige also dieses eben so wenig, als das, daß ich es wagte, zuweilen mit den größten Männern zu streiten. Wer in meiner Arbeit das Streben, überall nur das Wahre und Gute zu suchen, dessen Mangel vorzüglich den Rechts- oder politischen Schriftsteller schändet, nicht erkennen kann, oder erkennen will, wird auch meiner Versicherung, daß ich mir keiner unreinen Absicht bewußt, gegen diese Männer innige Hochachtung hege, aber eben deßwegen glaube, daß ihnen Wahrheit lieber als ihre Meinungen, und auch ein mißglückter Versuch, dieselbe zu widerlegen, nicht beleidigend seyn werde, kein Gewicht beylegen; auch sich nicht überzeugen, daß gerade die Achtung vor Männern, deren Namen länger als ihre Titel leben werden, mich abhielt, diese Prädicate und Complimente zu gebrauchen, welches alles nicht in eine wissenschaftliche Untersuchung gehört.

Gerne hätte ich mehr noch die stets etwas störenden Noten und Allegate sparen mögen, wenn sie bey historischen Behauptungen entbehrlich wären.

Sollte bey ihnen dadurch, daß diese Schrift, nach früherer ziemlich weitläufigen Lectüre, später auf dem Lande bey Mangel an Büchern ausgearbeitet, einzelne Excerpte mithin öfter hin und her geschrieben werden mußten, hier und da eine Verwechselung der Zahlen eingeschlichen seyn; so bitte ich dafür um Nachsicht; so wie auch für den eben daher entsprungenen Misstand, daß alsdann nach verschiedenen Ausgaben Eines Schriftstellers citirt ist, wenn mir später nur eine von der früher gebrauchten verschiedene zu Gebote stand.

Den jetzt gegebene Darstellungen der Völker des Alterthums werden, wenn die Arbeit Billigung findet, sobald ich Zeit gewinne, hoffentlich mit mehr Ausführlichkeit und Reife, die der neueren folgen.

Einer belehrenden Beurtheilung, wenn diese Blätter sie finden sollten, sehe ich mit Verlangen entgegen. Einsichtsvolle Beurtheiler werden einsehen, inwieferne meine Ansichten wahr und neu sind, und inwieferne sie, um das erste zu bleiben, das letzte seyn durften. — Es giebt wenig Bedaurenswürdigeres, als rechtliche und politische Grundsätze, deren Quelle nicht die Wahrheit, sondern die Langweile und Eitelkeit, oder gar etwas Schlechteres ist.

Daß manchen der philosophische Standpunct, von dem ich ausgehe, zu niedrig erscheinen werde, sehe ich zum voraus, und kenne zum Theile

die Gründe, die dagegen aus bekannten Philosophieen herzuleiten sind; allein es haben dieselben mich bis jetzt eben so wenig eines Beßren belehren können, als mir die ihren Anhängern oft eigne fremdartige Sprache, wodurch, was nie seyn sollte, die Philosophie dem Leben entfremdet wird, Verlangen der Nachahmung erweckte. Leicht würde ich von dieser Seite manchen Tadel verschmerzen, wenn dagegen meine Arbeit denen verehrungswürdigen Männern nicht ganz misfallen möchte, welche mir bisher mündlich oder in ihren Schriften Lehrer waren, die es in den letzteren wenigstens ferner seyn werden.

Oberofleiden ohnweit Gießen
im October 1812.

C. T. Welcker.

Allgemeine Uebersicht.

Philosophischer Theil.

Erstes Buch. Entstehung der Gesetze, Rechte und Staaten.

Zweytes Buch. Erhaltung der Gesetze, Rechte und Staaten.

Allgemeine Übersicht.

Historischer Theil.

Erstes Buch. Völker des Alterthums.

Verbesserungen.

Ich bitte dringend, folgende störenden Druckfehler vor der Lectüre zu corrigiren, und so wie andere nicht angezeigte mit meiner Entfernung vom Druckorte zu entschuldigen.

Seite 10 Zeile 17 statt ist l. sind, ist sie; 32, 16 l. ein Wiederschein einer; 34, 10 ohne Komma; 35, 9 l. sich frey bilden; 37, 2 trenne wo von durch; 37, 10 wie l. nie; 48, 6 l unconsequent; 50, 21 l. Wollaston; 52, 26 l. Grolman; 64, 17 rog l. 209 95, 21 seiner l. seinen; 95, 22 seine l. ihre; 100, 1 nur l. nie; 105, 14 Cir l. Or.; 123, 6 der l. die; 123, 27 l. Plato; 132, 12 l. der Lohns; 140, 12 vereatur l. teneatur; 143, 6 streiche an weg und inclavire soviel bis oft; 146, 20 Stand l. Rad; 180, 22 l. Konopak; 182, 18 streiche sucht weg; 187, 29 ja l. je; 199, 25 und 207, 9 l. Hänsel; 205, 4 streiche von zu an die Gänsefüße weg; 206, 4 l. warum 211, eher l. ihr; 236, 6 haben l. seyn; 238, 2 l. dieselbe; 240, 20 sind l. seyen; 247, 26 l. insoferne zugeben; 283, 25 und 306, 22 und 24 Joh. l. Jos.; 314, 18 l. so wie Herodot II, und der; 315, 6 l. Gesetze ganz; 317, 2 l. Schützung; 352, 19 dahin l. darum; 353, 23 l. δικαστής; 355, 10 l. erhabenen Character; 366, 21 nach l. noch; 376, 26 l. letzteren materiellerer, 392, 1 l. auszeichnen; 395, 2 l. schützen; 407, 9 denen l. denn; 452, 13 und 460, 7 l obtemperarent; 468 nach Lager Komma; 482, 17 Cla l. Cluent; 482, 16 l. Epitom; 485, 10 tenutzt l. beweist. 487, 23 Coerc l. Exerc. 492, 4 jene l. ganz; 498, 11 Bank l. Bach; 509, 5 l. wurde; 529, 5 nach tulit Punct; 530, 1 ajo l. ego; 531, 1 l. indicamus; 533, 24 l. L. 7 C. qui test.; 536, 1 l. Fuffetius; 537, 5 l. Asam; 538, 7 l. Sei; 545, 24 und 25 l. Vortheilen, auch ihren Nachtheilen sich; 547, 3. l. wurden 550, 9 l. schlau; 551, 17 l. lebte; 558, 3 streiche woben man weg; 566, 6 Gesetze l. Strafe; 566, 22 nach l. auch; 570, 12 l. gründen.

Philosophischer Theil.

Natura juris nobis explicanda est, eaque ab hominis repetenda natura.

M. T. Cicero.

Erstes Buch.
Entstehung der Gesetze, Rechte und Staaten.

Erstes Capitel.
Gesetz und Recht im Allgemeinen.

Alle praktische Philosophie, — da sie lehren will, was dem Menschen der Erfahrung zu thun sey, — muß, wenn sie nicht müßige Speculation, nicht unpraktisch werden will, damit anfangen, den Menschen selbst in der Erfahrung zu betrachten; zuerst allein, dann in seinen, ihm bewußten, möglichen und nothwendigen Beziehungen zum Universum. Denn alles hat für den Menschen nur insofern Realität, als er sich dessen bewußt wird; welches Bewußtwerden aber, sowohl des Sinnlichen als Übersinnlichen eben so, wie schon die ganze menschliche

Existenz, an bestimmte Bedingungen und Zustände der Aussenwelt und ihre Veränderungen unauflöslich gebunden ist. Erst so, nach Erforschung des Menschen und seiner Beziehungen, ist es möglich seine Gesetze zu finden.

Gesetz ist nämlich: die nöthigende Richtung, die einer Kraft durch die Beziehung zu einer andern Kraft, vermöge eigener Receptivität für der andern Einwirkung, entsteht. Die Gesetze sind mithin in der Natur der Dinge begründet, werden aber erst durch Gegensatz und Wirkung von aussen zum Leben und zur Erscheinung gebracht. Nicht also sind die Beziehungen selbst Gesetze, wie Montesquieu will a), obgleich alle niederen Beziehungen wieder als gesetzliche Folgen einer höheren erscheinen müssen, deren höchste zuletzt die, Gottes zur Welt ist.

Was mit einem Gesetze harmonirt, ist recht b). Daher die Übereinstimmung der gebildetsten Sprachen

---

a) Espr. des Loix I, 1. Er sagt: les loix sont les rapports nècessaires qui derivent de la nature des choses, und giebt auf diese Weise der Gottheit selbst Gesetze, was immer nur sehr uneigentlich geschehen kann.

b) Daß der subjective Begriff, ein Recht, später sey, als der objective Begriff, recht, und philosophisch aus dem letzteren müsse abgeleitet werden, nicht umgekehrt, beweist gut Henrici in seinen trefflichen Ideen zu einer wissenschaftl. Begründ. der Rtsl. Thl. I, 20 f. II, 316 f. Aber einseitig möchte es seyn, wie meist und auch von ihm geschieht, dem Begriffe, Recht, durchaus nur eine moralische Bedeutung zuzugestehen, da

zwischen Gesetz und Recht. Bey den Griechen νόμος (Gesetz) von νέμειν, theilen, a suum cuique tribuendo, nach Cicero's Bemerkung c) weil ihnen die Gerechtigkeit überhaupt in einer rechten Austheilung bestand, wie ihr δίκαιος von δίχα d) (eigentlich in zwey gleiche Theile getheilt) beweist. Bey den Römern zuerst rectum (bekanntlich oft das moralisch oder juristisch Gerechte e) von regere, als Übereinstimmung mit einer Regel, einem Gesetze; dann eben so justum von jubeo f). Auch das teutsche Wort, Recht, enthält dieselbe Übereinstimmung, sey es von dem Lateinischen regere, oder dem Teutschen rachten, richten abgeleitet.

Alles im Universum steht in vielfachen Beziehungen, hat dadurch vielfache Gesetze. So auch der Mensch, welcher zuerst vermöge seiner blos physischen Natur in Beziehungen steht, woraus ihm die alle Willkühr ausschlies-

---

doch derselbe, an sich, nur die intellectuelle Seite des aus der Uebereinstimmung mit einem Gesetze gegebenen Zustandes ausdrückt.

c) De LL., III, 6. Daher auch νέμεσις (S. Du Cange Glossar. unter diesem Worte) rechte Austheilung, Unwillen beim Vermissen des rechten Maaßes.

d) Aristoteles Eth. ad Nic. V, 2. 7.

e) S. z. B. L. 2. de inoff. test. (V, 2) Cicero definirt das Gesetz = recti praeceptio pravique depulsio, Natur. Deor. II.

f) Die Stoische Ableitung; jus von Jupiter, Jovis verdient wohl keiner Berücksichtigung.

fenden, physischen Gesetze erwachsen, von welchen hier nicht zu reden ist; sodann vermöge seiner intellectuellen Natur, woraus ihm sein willkührliches Handeln und Gesetze für dasselbe kommen.

Er handelt recht, wenn er dem erkannten Gesetze seines Handelns, und falls mehrere einander untergeordnete für ihn existiren, wenn er deren höchstem Folge leistet; insofern als es ihm bewußt ist, denn nur insofern existirt es für ihn. — Mehr könnte kein Richter von ihm fordern, dieses aber fordert seine eigne Natur unaufhörlich von ihm, denn alles, was ein wahres Gesetz hat, muß ihm Folge leisten, oder es kommt, da das Gesetz in seiner eignen Natur begründet ist, mit sich selbst in Streit. Aller solcher aber erzeugt innere Störung, zuletzt ganze oder theilweise Vernichtung, mithin bey dem empfindenden Wesen Schmerz. In der Harmonie allein ist Frieden und Ruhe.

Zweytes Capitel.

Gesetze, Rechte und Staaten der Menschen.

Die Beziehungen, in welchen der Mensch als intellectuelles Wesen stehen kann, sind vorzüglich dreyfach: Erstens, seine Beziehung zu seinen sinnlichen Trieben und der Sinnenwelt.

Dann zu einer höheren, aber unreflectirten Natur, zu einer angeschauten, von außen geoffenbarten Gottheit;

Endlich zu dieser höheren durch Reflexion erkannten Natur, zu seiner Vernunft oder einer Offenbarung der Gottheit durch dieselbe. Es knüpfen sich diese dreyfachen Beziehungen an eine dreyfache, oder wenn man will, vierfache Periode des irdischen Lebens des Einzelnen wie der Völker an: die des Kindes, des Jünglings, des Mannes und des zur Kindheit zurücksinkenden Greises. Sie stehen zugleich in innigster Verbindung, sind eins mit den richtigen Perioden der Geschichte der Menschheit und aller philosophischen Cultur, welche mit dem Zustande der Menschen in ewiger Wechselwirkung steht a).

Es erwachsen aus diesen dreyfachen Beziehungen — da Kindheit und Greisenalter zusammenfallen, — dreyfache Gesetze und Rechte. Mit diesen aber eben so dreyfache Staaten; denn da alles menschliche Streben und Thun sich auf eine dieser dreyfachen Quellen zurückführen läßt, und die Menschen, von innen und außen gleich stark zur Vereinigung bestimmt, auch in ihrem gesellschaftlichen Leben, wie überall, von dem anerkannten höchsten und stärksten Gesetze beherrscht werden müssen; so können die mit Nothwendigkeit sich bildenden Staaten auch nur Abdruck eines dieser Gesetze seyn, nur von ihm beseelt werden; weßwegen wir billig Gesetz und Recht nicht abgesondert von dem Staate betrachten. Staat ist nähmlich die geordnete Vereinigung eines

---

a) Sollte es nicht, wie zu den tiefsten, so zu den belohnendsten Forschungen gehören, den wechselseitigen Einfluß von Philosophie und Geschichte einmal gründlich nachzuweisen?

Volkes zur fortdaurenden Realisirung des anerkannten höchsten Gesetzes, oder auch des höchsten Gutes, da dieses, wie schon oben bemerkt wurde, allein in Harmonie mit dem höchsten Gesetze sich findet. Staaten sind mithin nicht etwa als nützliche Erfindungen oder zufällige Erscheinungen, welchen bald dieser, bald jener Zweck unterzuschieben wäre, sondern als nothwendig aus dem Gesetz hervorgehend und es wiederum darstellend zu betrachten. Jene dreyfachen Gesetze, Rechte und Staaten nun sind die der Sinnlichkeit, des Glaubens und der Vernunft.

Gesetz und Recht der Natur wäre dabey das zu nennen, was aus jenen Beziehungen ihrer Natur nach, im Allgemeinen, abgesehen von individuellen Erscheinungen der Erfahrung, folgerecht fließt. Positives: derjenige Ausdruck desselben, den ein bestimmter Staat in concreto den Gesetzen gegeben hat.

Drittes Capitel.

Vom Princip der Gesetze, Rechte und Staaten.

Jene dreyfach verschiedenen Beziehungen erzeugten eine dreyfache Natur der Gesetze, Rechte und Staaten. Wie aber nichts ohne hinlänglichen Grund in das Reich der Wirklichkeit tritt, so auch nicht die Übereinstimmung des Menschen mit seinen Gesetzen. — Wir nennen das, was den Menschen zur Befolgung seines Gesetzes treibt,

das Motiv, das Princip des Gesetzes a). — Princip aller Gesetze aber ist eben jene innere Beschaffenheit der Dinge, vermöge welcher sie, in Beziehung mit anderen, für deren Einwirkung fähig, auch die, aus der letzteren folgende Richtung, in sich, und zwar wenn Leben in ihnen ist, in ihre Selbstthätigkeit aufnehmen. Da hier von Gesetzen für willkührliche Thätigkeit des Menschen die Rede ist, alle Thätigkeit aber nur durch sinnliche oder übersinnliche Triebe möglich wird, so muß die geforderte Beschaffenheit im Menschen die hinlänglichen Triebe für sein Handeln enthalten. Es muß dieselbe, da wegen des nothwendigen Widerstreits jener dreyfachen Gesetze nur eins seine ganze Handlungsweise leiten soll, durchaus vorherrschend seyn, muß seine ganze intellectuelle Natur umfassen und beherrschen; so daß jene herrliche Lehre der Alten, der Natur gemäß zu leben, alle Vollkommenheit und Glückseeligkeit erschöpfend, ihre volle Anwendung finde.

---

a) Ce qui le fait agir, sagt Montesq. Espr. III, 1, spricht aber, ohne überhaupt die Staaten auf höhere Gesetze zurückzuführen, und zu viel Gewicht auf die äußere Form legend, mehr nur von Principien der Regierungsformen, welche aus Leidenschaften bestehen sollen. Siehe: Avertissem. de l'Auteur; womit indeß mehreres in Liv. III, 3 et 5. und V, 19 im Widerspruch scheint. Filangieri Syst. Bd. I. S. 12. giebt, indem er überhaupt Egoismus als Quelle aller Handlungen annimmt; (s. z. B. Bd. VII S. 36. 43 seq.) allen Staaten die eigennützige Liebe zur Gewalt, als Princip. Andere bekümmern um diesen wichtigen Gegenstand sich gar nicht.

Bey dem Gesetze der Sinnlichkeit nun, besteht das Princip aus den sinnlichen Trieben, der sinnlichen Natur des Menschen. Bey den Gesetzen der geoffenbarten Gottheit, ist das Princip der Glaube, das auf der beßren Natur des Menschen beruhende, durch Phantasie und Gefühl erhaltene, unreflectirte Zutrauen auf die durch Offenbarung erkannte Gottheit, das Sehnen nach ihrem Wohlgefallen und ihrer Liebe, nach Vereinigung mit ihr. Bey dem Vernunftgesetz ist das Princip die durch Reflexion zum Bewußtseyn gekommene, erkannte Stimme des Gewissens, wodurch in Verbindung mit der göttlichen Kraft der Freyheit, der Mensch die Vernunft über die Sinnlichkeit zur Herrschaft bringt.

Ohne das Daseyn und Wirken dieser Principien ist keine Übereinstimmung mit den Gesetzen zu hoffen, (denn über alle Gesetze siegt die Natur) b), wenn sie vollständig und in ihrer Wirkung ungehemmt vorhanden ist, gewiß. Es bleiben dieselben, wie sie an sich die einzig möglichen durchgreifenden Motive für Erfüllung der Gesetze sind, es auch in den Staaten. Man sucht vergebens diesen andere unterzuschieben; nur mit ihnen bestehen und fallen die Staaten.

Nur auf diese Weise läßt sich, wie ich glaube eine erschöpfende Ansicht der Grundverschiedenheit der Staaten und Staatsverfassungen finden. Mithin nicht durch die

---

b) Τῶν νόμων κρατήσασα ἡ ἀνθρωπεία φυσις Thucydid. III, 84.

bekannte Eintheilung von Montesquieu c) in Republik, Monarchie und Despotie; noch weniger durch die gewöhnliche in Monarchie, Aristokratie und Demokratie. Es wird dabey stets auf zufällige nichts entscheidende Zahl der Regenten gesehen und Regierungsform mit Staatsverfassung verwechselt. Dieses hat neuerlich Heeren sehr gut gezeigt d). Er bemerkt, man müsse auf das Verhältniß des Herrschers zu den Beherrschten sehen und theilt demnach ab: 1) in Despotie, wo alles ohne persönliche und Privat-Freyheit bloser Knecht ist; 2) Autokratie, wo die Bürger zwar persönliche und Privat-Freyheit, aber keinen Antheil an der Regierung haben; und 3) Republicanische Verfassung, wo sie auch diesen z. B. durch Stände u. s. w. haben. Schwerlich dürfte indessen Heeren so den von ihm selbst gerügten Fehler vermeiden. Die beyden letzteren Arten, Autokratie und Republik, bieten, während sie logisch als Unterabtheilungen des Rechts-Staates, dem wesentlich verschiedenen despotischen Staate gegen überstehen sollten, selbst nur einen Unterschied in Ausübung der Regierung dar. Ob diese von einem, von mehreren, oder auch dem größten Theile, ja scheinbar allen Bürgern ausgeübt wird, ist an sich für die Beherrschten, insofern sie beherrscht werden, kein we-

c) De l'Espr. des Loix III, 1 seq.

d) Ideen über Handel und Politik der alten Welt Thl. I, S. 486 und im Anhange S. 984 seq. Siehe auch Handbuch der Geschichte der Staaten des Alterthums S. 23.

sentlicher Unterschied, wenn nur das Gesetz nach welchem sie beherrscht werden dasselbe ist, wenn das Rechts-Gesetz geachtet wird: denn sonst ist Despotismus da, der in jeder Regierungsform möglich ist. Dabey ist dann die, von allen übrigen wesentlich verschiedne, theokratische Verfassung ganz übersehen. Soll aber nur auf die Verschiedenheit der Ausübung der Regierung, auf die Regierungsform, nicht auf die rechtlichen Verhältnisse der Regierung zu den Regierten gesehen werden; so bleibt allerdings die Eintheilung in Monarchie, Aristokratie und Demokratie richtig e).

Noch weniger als die erwähnten, können Eintheilungen der Verfassungen wie die von Behr. f) in Monarchie und Diarchie, nach der zwar interessanten aber nicht unbedingt entscheidenden Vereinigung oder Trennung der Gewalten, und die von Hrn. von Haller g) in grundherrliche, militärische und geistliche (das letzte keineswegs im Sinne des Glaubensstaates) genügend die wahre Verschiedenheit bezeichnen. Auf die höchsten Gesetze des menschlichen Handelns muß man sehen, und die aus

---

e) So theilt schon Aristoteles (Eth. VIII, 12. Polit. III, 8.), nennt nur statt Demokratie Republik und führt dann, als Ausartungen dieser dreyfachen Staatsformen, Tyranney, Oligarchie und Demokratie an. Plato theilt in seinem Politikos die Staaten siebenfach ab.

f) System der angewandten Staatslehre.

g) Handbuch der allgemeinen Staatenkunde §. 20, auch in seiner Politischen Religion.

ihnen mit Nothwendigkeit hervorgehenden, und nach ihnen sich verschieden gestaltenden Staaten betrachten. Vielseitige Betrachtung ist heilsam, aber es ist immer zu bedenken, daß Klima, Boden, Regierungsform u. s. w. nur insofern wahre Grundverschiedenheiten bewirken, als sie auf die Oberhand, ein mehr gleichzeitiges Bestehen, oder einen besonderen Ausdruck eines, der genannten Gesetze einwirken. Diese Gesetze und ihre Principien müssen daher stets alle Politiker vor Augen haben, und in dieser Beziehung die Worte des großen Tacitus nie vergessen: imperium iis retineri artibus, quibus initio partum est.

Viertes Capitel.

Periode der Kindheit.

Gesetze, Recht und Staat der Sinnlichkeit. a) (Despotie.)

In der Kindheit des Einzelnen, wie des ganzen Geschlechts, werden dem Menschen nur die Forderungen seiner sinnlichen Triebe laut. Ein Wesen, mehr durch

a) Ohne hier gegen die von Schelling und Friedrich Schlegel vorzüglich vertheidigte supernaturalistische Ansicht zu streiten, welche übernatürliche Mittheilung höherer Cultur an die Menschen behauptet, bemerke ich nur: daß dieselbe dieser hier zuerst aufgestellten sinnlichen Periode nach

Anlagen zu dem, was es werden kann, als durch das, was es ist, vom Thiere unterschieden, kennt es nur den Ruf seiner sinnlichen Natur, sinnt nur auf ihre Befriedi-

---

der Geschichte ohnmöglich widerstreiten kann: denn diese letztere zeigt uns, in ihren Anfängen, der Natur und der Würde des menschlichen Geistes gemäßer, überall die Menschen zuerst im Zustande der Uncultur, und nur allmählig sich bildend, mithin, nach dem fast gänzlichen Untergange einer angenommenen höheren Cultur, in diesen, jetzt zu beschreibenden Zustand zurückgekehrt. Die neuesten Untersuchungen aber, welche in alten Sprachen und Mythen, Zeichen ursprünglich höherer Cultur aufspüren, wie man aus dem Schoos der Erde Ueberreste einer präadamitischen Welt hervorzieht, scheinen ihrem Ziele noch zu ferne, und zu sehr einer besondern Sphäre angehörig, um das Ganze unserer Universalgeschichte anders zu bestimmen. Geschichtliche Belege zu diesen verschiedenen Perioden, werden zum Theil die nachfolgenden historischen Abhandlungen geben. Außerdem werden sie für jeden leicht zu finden seyn. Uebrigens wird nicht behauptet, daß die Folge der Perioden ohne Ausnahme dieselbe, oder daß sie oft ganz rein erschienen seyen. Oefter, vorzüglich in dem kälteren, Phantasieärmeren Norden, ist die zweyte nicht vollständig zur Herrschaft gekommen, selten war eine ganz rein. Es kommt hier nur auf das Vorherrschende und Ueberwiegende an. Mir ist es schon genug, wenn überhaupt die Existenz jener dreyfachen Zustände und ihrer Folgen nicht verkannt wird. Die beschriebene Folge selbst aber, eben sowohl als ihr Daseyn, scheint mir alle Geschichte, von den rohen Anfängen aller Völker, von den menschenfressenden Horden des funften Welttheils an, bis

bung, wird nur durch sie schmerzlich und freudig berührt. Wenn auch zuweilen ein Strahl der Gottheit in ihm aufflammt, so ist er vorübergehend, wie der Wetterstrahl in finsterer Nacht, und kein Licht, ihn auf seinem Wege zu führen.

Wie die ganze Natur des Menschen jetzt nur von dem Gesetze der Sinnlichkeit beherrscht wird, so behandelt er auch nur nach diesem Gesetze die Außenwelt und seine Mitmenschen. So weit sinnlicher Trieb und Kraft reichen, müssen sie seinen egoistischen Zwecken sich fügen.

„Was (aber) der Mensch nach dem Gesetze seiner „Natur thut, thut er mit größtem Rechte, und ihm, so „lange bessere Erkenntnisse ihm fehlen, zuzumuthen: er „solle nach Gesetzen der Vernunft handeln; wäre eben so „als von der Katze zu fordern, sie solle nach dem Gesetze „der Löwen-Natur handeln," sagt Spinoza b). So entsteht, was man: Recht des Stärkeren c) genannt hat;

---

herauf zu den gebildeten Europäern, und wieder hinunter zu den Bewohnern des herrlichen Asiens, eben so sehr jetzt im Schlafe der Thierheit versunken, als sie einst in trefflicher Blüthe standen, von dem stahlgebohrenen, sich selbst vernichtenden Geschlechte des Kadmus und den Barbaren zu Herkules und Theseus Zeit, bis herauf zu den herrlich blühenden Hellenen, und herunter zu ihrem Versinken in wollüstige Weichlichkeit und Sclaverey, unwiderleglich zu erweisen.

b) Tractatus theol. polit. c. 16.

c) Viele wollen, wie auch Henrici, Ideen rc. Thl. I. S. 356 in diesem Begriffe selbst nur Unsinn finden, weil

Gewalt einem schlauen Mächtigen überliefern. Furchtstaaten kann man die Despotieen mit Recht darum nennen, weil das Mittel des Despoten, die Sinnlichkeit der Sclaven an seine Dienste zu fesseln, mehr Furcht vor Unlust, als Genuß; mehr positiver als negativer Natur ist. Gesetz und Zweck dieser Staaten sind sinnliche Lust, egoistischer Vortheil, und zwar zuerst, des Despoten, dann seiner Satrapen, und so immer stufenweise herunter bis den Untersten nichts bleibt, als die Furcht. Princip dieses Staates ist, wie bemerkt, die Sinnlichkeit, weniger richtig die Furcht e), welche nur die negative Seite desselben ist, und keineswegs alles Handeln im Staate befaßt und befassen kann, am wenigsten das des Regenten. Vertrag ist so wenig Grundlage dieser Staaten, als in ihnen Gränze der Gewalt und Constitution möglich ist. Wenigstens haben sie alle keine Bedeutung, hängen von der Laune des Despoten ab, sind so veränderlich wie sie. Selbst die Gränzen menschlicher Gewalt, das Heiligthum der Wünsche und Gedanken, verkennt die Tyrannenfurcht.

Selten indeß wird dieser Zustand ganz rein erscheinen, nicht selten ist ein Theil desselben auch in Staaten die unter anderem Gesetze stehen, so wie z. B. in den meisten Staaten des Alterthums, die von ganz anderer Na-

---

e) Montesq. III 9. giebt der Despotie nur diese, weil er, indem er auch den andern Staaten eine egoistische Grundlage leiht die eigenthümliche Natur der Despotie nicht ganz richtig aufzufassen scheint.

tur waren, doch die Sclaverey seine Folge war. Vorzüglich leicht verträgt sich mit demselben ein sehr passiver Glaube, der entweder, wie vielfältig im Orient, nicht selbstständig genug, für indifferent und für blose Staatssache also der Despotie dienend betrachtet wird, oder, wie ebendaselbst öfters, in bloser Contemplation bestehend, oder auch, wie Muhameds Lehre, eine blinde Nothwendigkeit lehrend, die Thatkraft lähmt und positiv keinen großen Einfluß auf Handlungen und Begierden der Menschen hat.

Despotie aber kann von Seiten der Unterthanen bestehen, wenn der Regent nicht unter dem Gesetze der Sinnlichkeit steht, sondern aus sittlichen Motiven, falschem Glauben oder irgend anderem Wahne, die Unterthanen zu einem nicht gewollten Gesetze durch Sinnlichkeit bestimmt; oder auch allein von Seiten des Regenten, wenn die Unterthanen durch andere Gesetze, z. B. Glauben, gelenkt werden, der Regent aber, nur von Egoismus beherrscht, diesen Glauben zu schnöder Mishandlung der Getäuschten misbraucht; von welchen beyden Fällen die Geschichte leider viele Beyspiele enthält; vorzüglich auch in der Hierarchie, wobey öfter politische Freyheit bestand, während Geistes-Freyheit fehlte, welches beydes wohl zu unterscheiden ist.

Noch ist zu bemerken, daß, wie die Menschen in dieser Periode überhaupt zu wenig bedächtlich zu handeln aufgelegt sind, und meist mehr rohe Kraft als List herrscht, sich auch jetzt leichter nur raubende Horden,

Nomaden u. s. w., als feste Staaten und eigentliche Despotieen bilden; daß aber, nachdem der Mensch die zwey nächsten Perioden durchlaufen, der hohe Funke des Göttlichen allmälig in ihm verloschen ist, und er seine höheren Gesichtspuncte vergessend sich im Irdischen wieder verliert, dann, wenn so Religion und Tugend seinem grübelnden Verstande leere Schatten geworden sind, der beschriebene Zustand, die Herrschaft des Egoismus und der Sinnlichkeit, zurückkehrt f). — Für Menschen und Völker dieser Erde scheint nur eine bestimmte Stufe erreichbar, nach deren Erreichung ihr Streben erlischt, so wie Plato den Unwissenden und den das Möglichste Wissenden das Streben nach dem Göttlichen abspricht. Mit diesem Streben aber, dem Höchsten und Heiligsten im Menschen, verschwindet ihm stets auch sein wahrhaft sittliches und humanes Leben.

Der Zustand des Volkes im Greisenalter ist, ausserdem, daß List hier mehr herrscht als Körperstärke, von dem der Kindheit vorzüglich dadurch verschieden, daß jener immer steigend zum Besseren empor, dieser abwärts zum Grabe geht.

---

f) Daß Verlust der Tugend und der Freyheit nur einen Schritt gehen, ist schon öfter bemerkt S. Seneca de beneficiis II, 20. Epistol. XC und Jacobi über ein Wort das Lessing gesagt hat S. 58.

Fünftes Capitel.

Periode des Jünglingsalters.

Gesetze, Recht und Staat des Glaubens. (Theokratie.)

Immer mehr reift der Mensch, in welchem bisher, wo sein Blick allein auf das Irdische und Niedrige geheftet war, die bessere Natur schlief, nach Befriedigung seiner schlechteren Bedürfnisse, einer höheren Bestimmung entgegen. Immer heller fallen die Strahlen des göttlichen Lichtes in seine empfängliche Brust, bis die Gottheit endlich klar vor seinem geöffneten Auge steht und sein Herz mit Bewunderung und Glauben erfüllt. Vorzüglich die Natur, durch furchtbare und große Erscheinungen ihm imponirend, erweckt ihm, wie Aristoteles sagt, durch *Anstaunen*, oder wie Spinoza will, durch Furcht, den Glauben an die bisher verkannten Götter. Zuerst durch Anschauung ans Körperliche gefesselt und symbolisirend, nähert er sich von rohem Naturdienste allmälig der Anschauung der reinen Idee.

Je schwächer aber er sich selbst weiß, desto tiefer fühlt er seine Abhängigkeit von der Gottheit. Er thut keinen Schritt, ohne überall ihr nahes Walten und wundervolles Wirken zu sehen und zu belauschen. Innig schmiegt er sich an sie an; sucht ihren Beyfall, fürchtet ihren Zorn, und forscht deßhalb eifrig nach ihrem Willen, als seinem heiligsten und höchsten Gesetze. Aber, wie ihm von außen die Gottheit erschien, so sucht er sie auch

nur von außen, nicht in sich selbst. Vernunft und Gewissen sind ihm, der in Anschauung verloren auf sie nicht reflectirt, noch nicht ihre Dollmetscher. Die Gottheit selbst muß ihm sprechen, muß sich von aussen offenbaren. Wundervolle Erscheinungen, der Mund der Orakel und Propheten, thun den göttlichen Willen ihm kund, und leiten ihn auf allen Wegen. Recht kann nur seyn, was diesem geoffenbarten Willen gemäß ist. Frömmigkeit, Recht und Tugend verschmelzen daher mit einander, wie sie es z. B. bekanntlich bey den Hebräern thaten a). Sobald in dieser Periode Staaten entstehen, sind sie allein auf dieses schöne Verhältniß mit der nahen Gottheit gegründet; alles leitet der göttliche Wille. Endzweck ist: Erfüllung desselben und dadurch Wohlgefallen und Segen der Gottheit, und das, was allen Religionen zu Grunde liegt, Vereinigung mit ihr. Doch ist das Streben und Thun des Menschen keineswegs auch dem Inhalte nach rein geistig zu denken, sondern da bey dem Glauben die höhere Natur des Menschen zwar erwacht ist, er aber nicht über sie, noch überhaupt über sich selbst reflectirt, so erhält auch, meist unbewußt, die ganze Menschennatur ihre vollen Rechte, nicht wie in der Despotie, allein das Materielle, die Sinnlichkeit, wodurch der Mensch Thier wird, noch wie bey bloser Schwärmerey und man-

---

a) Auch die Sprache vermischte diese Begriffe bey ihnen, wie mehr oder minder bey allen Völkern auf gleichem Standpuncte. S. z. B. 2 Mos. IX, 27. 2 Sam. VIII, 15. Jes. III, 10. Psalm. 68, 4. 85, 11. 145, 17.

her einseitigen Reflexionsphilosophie, das Geistige, das Ideelle allein, wodurch er ein Unding wird, sondern beyde in inniger Verbindung; aber so, daß die bessere Natur herrscht, die Idee der Gottheit alles beseelt und adelt, alles den Menschen nur auf sie hinführt; daher von jeher ein wahrer Glaube sicherstes Palladium der Humanität war.

Nur Glaubensbekenntniß ist hier Grundlage des Staates, und Vertrag eben so nichtssagend als Constitutionsgesetze: denn der wohlwollenden und mächtigen Gottheit fest vertrauend, überläßt sich der Glaubige unbedingt ihrem Willen, und wird in Gesinnung und That durch ihr Gesetz beherrscht, welches aber nicht, wie in der Despotie, auf niedrige Sinnlichkeit und Furcht, sondern auf frommen Glauben und Ehrfurcht sich gründet, nicht wie dort für fremden Vortheil, sondern zu eignem Heil Gehorsam heischt. Die Form der Regierung kann verschieden seyn: Es kann die Gottheit selbst König seyn und durch ihre Priester und Orakel regieren; wie bey den Hebräern; es können auch mehrere Götter herrschen, wie bey den Ägyptiern; nur bedarfs immer Priester zur Auslegung des göttlichen Willens; seyen diese nun hierarchisch oder kollegialisch geordnet b). Auch diese Verfassung ist

---

b) Ja sogar der Demokratie kann sich in gewisser Hinsicht die Regierungsform in der Theokratie nähern. So z. B. bey den alten Teutschen, wo fast alle Weiber Prophetinnen, mithin Regentinnen waren. Tacitus histor. IV, 61.

bald rein, wie bey den Israeliten, bald mit andern untermischt, oder selbst andern gänzlich dienend, wie bey den Römern, deren kluger besonnener Politik alles dienen mußte; welchen auch die Religion meist nur um einem, nicht aus dem Glauben, sondern aus kalter Berechnung entstandenen politischen Gesetze Sanction zu geben, vorhanden war; (so fordert auch Rousseau c) in ähnlicher Absicht von jedem Bürger ein bestimmtes Glaubensbekenntniß.) Am häufigsten dient sie dem Despotismus, wie bey der Vergötterung Römischer Kaiser, und meist in Asien. Wenn sie, so herabgewürdigt dient, ist sie nur ein Supplement und kann, auf andere Weise ersetzt, selbst unbeschadet des Staates wegfallen. Stets erfordert es für den Politiker sorgfältiger Unterscheidung verschiedner Bestandtheile der Verfassung eines Staates, um nicht das von ganz verschiednen Principien Ausgehende, mithin verschieden zu behandelnde auf unglückseelige Art zu vermischen. Falsch und unwürdig aber scheint die Ansicht vieler Politiker d), religiöse Institute und Verfassung eines Volks überall nur als politische Berechnung und schlaue Maschinerie, nie als aus innerer Überzeugung und dem Heiligsten im Menschen erwachsen, und selbstständig herrschend betrachten zu wollen.

---

c) Contrat Social IV, 8. 1.

d) Dieß thut auch Filangieri, (der überhaupt gerne das wahrhaft Edle menschlichen Thuns wegraisonnirt). S. z. B. Thl. VII, S. 43. Thl. IV, S. 35. Thl. VIII, S. 5.

Sechstes Capitel.

Periode des Mannesalters.

Gesetze, Recht und Staat der Vernunft (Rechtsstaat.)

Das glückliche Jünglingsalter verschwindet, mit ihm die warme lebendige Anschauung, die schaffende Phantasie. Kältere Reflexion tritt an ihre Stelle, logisches Denken und Urtheil. Mit prüfendem Auge erforscht der Mensch jetzt, wie alles, seine Götter, ihre Orakel und Propheten und nur zu bald verschwinden sie seinem ungeblendeten Blicke. Er bemerkt Irrthum, Täuschung seiner eignen Phantasie oder anderer Menschen. Indem er reflectirend sich trennt von den angeschauten Göttern, fühlt er, daß sie nur in seinem Herzen, nicht aussen wohnten; und wie er auch in der äusseren Natur überall die Spur des ewigen Geistes ahnen mag, sichere Erkenntniß und Mittheilung kommt ihm aus ihr nicht mehr. Sich selbst und der Stimme seiner Vernunft überlassen, erfährt er nicht mehr wundervolle Einwirkung und unmittelbare Leitung seiner Schicksale durch die Gottheit. Was früher so erschien, zeigt sich mehr und mehr als ewig unveränderliches Gesetz des Alls. So verlassen führt ihn die Reflexion immer tiefer in sich selbst zurück, bis ihm endlich mit Sicherheit die Stimme der Gottheit in Vernunft und Gewissen erwacht, vernehmbar wie ehmals aus dem Munde der Orakel und Propheten. Diese Vernunft ist ihm jetzt höchstes Gesetz, Recht nur, was sie gebietet, und

letztes Ziel des menschlichen Strebens, Übereinstimmung alles Denkens und Thuns mit ihr. Ein Glaube ohne Billigung der Vernunft wird Aberglaube. Die Sprache trennt Frömmigkeit und Tugend.

Aber kann dieses innere Gesetz des Gewissens, das Sittengesetz, in seiner Quelle blos subjectiv, auch allgemeingültiges äusseres Gesetz des Staates werden? Jetzt da nicht mehr durch historische Offenbarung und äussere Perception auf einem für alle Glaubigen gleich entscheidenden, gleich gültigen Wege der Wille der Gottheit erkannt wird, von aussen kommend für alle mit gesundem Sinn auch äusserlich erkennbar?

Die Wichtigkeit dieser Frage scheint nähere Erörterung zu heischen.

Siebentes Capitel.

Ueber die Ansicht, das Sitten-Gesetz, als solches, unmittelbar zum äusseren Gesetz des Staates hinzustellen.

Vorzüglich in neuester Zeit hat, im Kampfe mit dem bisherigen Naturrechte, die Ansicht, nicht etwa für gemeinschaftlichen Frieden nöthige Rechtsgebote, sondern das Sittengesetz als solches, und lediglich weil es sittlich sey, der Staat aber eine sittliche Weltordnung realisiren solle, zum äusseren Gesetz hinzustellen,

viele Vertheidiger gefunden a). Allein es scheint diese Ansicht durchaus irrig zu seyn. Sobald dem Menschen Gott und sein Gesetz, die er vorher von aussen zu vernehmen dachte, dahin, woher sie stammten, in sein Inneres zurück gekehrt sind, kann er auch nur hier, in der eignen Brust die leitende Stimme der Pflicht erforschen, nur hier den einzig gültigen Gesetzgeber und Richter anerkennen, und allem, was von aussen kommt, nur sofern Realität zuschreiben, als er hier entsprechendes Urtheil vernimmt. Was sollten ihm nun äussere Gesetzgeber und Richter, welche die Gesinnung, worauf hier alles ankommt, weder sehen noch erzwingen können, welchen er selbst in der äusseren That nur dann folgen dürfte, wenn sie das beföhlen, was mit seinem inneren, alle Handlungen umfassenden, Gesetze übereinkommt? Sie würden im letzteren Falle eben so unnöthig, als im Falle des Widerstreits fruchtlos seyn. Denn abgesehen davon, daß der, welcher ein nicht anerkanntes und gewolltes Gesetz aufzuzwingen versuchte, jedesmal Despot würde, könnte auch nur der der Sittlichkeit unfähige Sclave sich zwingen lassen, nie der Freye, so gewiß er Freyheit und sittliche Würde besäße. Nur in sich und in der Harmonie mit dem inneren Gesetze Lohn und Strafe findend, würde er bey erkannter Pflicht, im Gefühle seiner besseren Natur,

---

a) S. z. B. Hegel Abhdl. über das Nat. R. im Krit. Journ. d. Ph. v. Schelling u. Hegel II. Bd. St. 2 u. 3. Henke Streit der Strafrechtstheorieen. Tafinger Ideen zu einer Crim. Gesetzgebung und Andere.

stolz dem trotzen, was nur die schlechtere berühren kann, und äusserer Zwang ihm entweder seine volle Freyheit, um nach eignem Gesetze zu handeln, entweder nie rauben, oder ihn moralisch gänzlich vernichten.

Alles dieses aber, wie es an sich schwer zu verkennen seyn möchte, scheint niedergeschlagen zu werden, wenn man, wie allermeist geschieht, von objectiver Allgemeingültigkeit der Vernunft-Erkenntnisse und Gesetze ausgeht, welche vorzüglich erst die neuere Philosophie sehr hervorgehoben hat. Vermöge dieser Allgemeingültigkeit und Unbedingtheit der Vernunftgesetze, ist jeder Vernünftige, Gesetzgeber für alle, und was mit einem solchen Gesetze übereinstimmt, muß jeder, so gewiß er vernünftig ist, anerkennen, kann auch zu seiner Erfüllung gezwungen werden, weil nicht seine vernünftige und freye Natur, sondern seine Sinnlichkeit entgegensteht. Das Gesetz der Vernunft, wie es die Philosophie lehrt, kann ganz oder theilweise, äusseres Gesetz des Staates, mit Zwang und Gewalt realisirt werden, ohne dadurch die Rechte und Würde eines Vernunftwesens zu kränken.

Allein wie es auch auf Widerspruch treffen möge, so scheint mir doch diese Allgemeingültigkeit praktischer Lehren, sobald sie dem Menschen nicht mehr durch äussere Offenbarungen gegeben werden, nie zu hoffen.

Der Mensch, befangen in der Individualität sinnlicher Erscheinung, kann das Absolute nie rein, sondern nur durch seine Individualität und durch die Grade seiner Geistes- und Gemüthskräfte, seiner Erkenntnisse, modificirt und bedingt geben, der Andere sie nur so auffassen

und verstehen. Alle irdische Wahrheit, in irdischer Form, ist nicht absolute, sondern nur relative Wahrheit, kann mithin nie auf Allgemeingültigkeit Anspruch machen; wenigstens die nicht, welche nicht, wie logische, mathematische und Erfahrungs-Wahrheit, auf unabänderlichen Denk-Gesetzen des menschlichen Geistes, allgemeiner sinnlicher Anschauung und sinnlicher Wahrnehmung, sondern wie die praktische, vorzüglich auf der innersten Wurzel der Subjectivität, auf Gefühl und Gewissen, beruht, welche, wie diese, ihre Quelle und Autorität rein im Übersinnlichen hat, das noch durch keinen Scharfsinn der Philosophen zu gleicher allgemeiner Begreiflichkeit oder Anschauung gebracht werden konnte, noch je gebracht werden wird.

Wohl sollen wir ernstlich streben nach höherer sicherer Erkenntniß; wir werden dadurch Lehre und Bildung, und selbst für uns und alle, welche mit uns auf gleicher Stufe stehend, gleicher Erkenntnisse fähig sind, auch unbezweifelte objective Gewißheit erringen, die aber darum noch nicht die absolute, noch nicht die allgemeingültige ist, in deren Besitz kein Sterblicher ist, an deren Maaßstab er also auch seine Lehre nicht halten kann. „Die Wahrheit ist in Gott, uns aber bleibet das Forschen,“ sagt der treffliche Johann Müller. Die Philosophie allein ist wahr, aber die Philosophieen sinds nicht.

Wer, befangen im einzelnen Systeme, darin die allgemeingültige praktische Wahrheit gefunden zu haben glaubt, blicke auf die Geschichte, unsere große Lehrerin. Der ewige Wechsel von Glauben, Meinungen, Überzeugungen, Systemen, die oft, in allem Einzelnen in gera-

dem Widerspruche, nichts als das einzige Streben nach Oben mit einander gemein haben, müssen ihn überzeugen, daß dieses Streben selbst das einzige Allgemeingültige aller sittlichen Menschen ist, daß sobald dieses nicht durch Glauben geleitet wird, von aussen es nur Lehre, aber nicht Gesetz für das freye Individuum geben könne; daß die durch individuelle Gefühle und Erkenntnisse geleitete Stimme des Gewissens die einzige allgemeingültige Gesetzgeberin, nicht aller, sondern jedes Einzelnen seyn müsse.

Wollten dennoch unsre Philosophen, sich nicht mit dem schönen Berufe Lehrer der Menschen zu seyn begnügend, mit unbedingter Allgemeingültigkeit Gesetze zu geben verlangen, dann dürfte vor Allem die Forderung nicht unbillig seyn, daß erst sie selbst sich vereinigten, und nicht oft geradezu Entgegengesetztes lehrten, worüber von jeher Klage gewesen b); z. B. nicht, wenn einige Heiligkeit des Eigenthums behaupten, andere gleich berühmte unbedingte Verachtung desselben, ein Recht des Stärkeren vertheidigten c); wenn einer unbedingte Heiligkeit der Staatsgewalt, andere das Gegentheil, wozu hundert ähnliche Belege zu geben wären; daß sie überhaupt zuerst die letzten Gründe aller Pflicht, die Gegenstände der Metaphysik, aus dem subjectiven Glauben mehr zu objectiver unbezweifelter Gewißheit bringen möchten. So lange

---

b) Z. B. Diodor v. Sicil. II, 29.

c) Wagner System der Idealphilosophie S. 166 ganz ähnlich mit Hippias im Protagoras des Platon.

dieses noch nicht geschehen, und jener gutmüthige Vorschlag, die Philosophen auch nur in den Hauptsätzen zu vereinigen d), nur Lächlen erzeugt; Schillers Bitte in den Xenien um einen allgeltenden Satz selbst in Beziehung auf die Philosophen, noch unerfüllt ist; so lange sollten sie, wo es auf Sittlichkeit ankommt, uns nur die innere Gesetzgebung und den freyen Glauben lassen. Am wenigsten sollte man das Unthünliche versuchen und hier, wo durchaus keine Gränze ist, das mehr oder minder Allgemeingewisse, den größeren oder geringeren Umfang des Gesetzes, und des Raubs der Freyheit absondern wollen.

Sollte dennoch einseitiges Sittengesetz dem freyen Menschen, gleichviel ob durch eine einzige oder eine Mehrheit der Stimmen, aufgedrungen und wie nothwendig im Staate geschieht, mit Zwang aufgedrungen werden; so würde dieses Despotismus seyn, der Vorwand aber, man thue es um der Sittlichkeit willen, die Vernunft schänden. Nur zu bald würde das aufgeklärte Volk den Heiligenschein vom Haupte des falschen Propheten herunterziehen, und dahinter den Tyrannen erblicken. Die Inquisition mit ihrem Gefolge wäre umsonst entflohen, und das Verfahren derer, die sie übten, wäre edler und besser gewesen. Denn sie giengen nicht von menschlicher, täglich, selbst im Kopfe ihrer Schöpfer veränderlicher Erkenntniß, sondern von einem subjectiv viel festeren Glau-

---

d) Von dem Proconsul Gellius in Griechenland gethan. Cicero de LL. I, 20.

hen an Gottes unmittelbaren Befehl aus. Sie handelten auch darin edler und consequenter, daß sie für ihre Lehre Glauben, für das äussere Handeln zuerst die Gesinnung erzwingen, und den Menschen so, seelig, nicht aber wegen eines nichtigen äusseren Widerscheins von Sittlichkeit, zum unglücklichen Sclaven eines mehr oder minder seine freye Regsamkeit verhindernden Gesetzes machen wollten. Sie duldeten daher keine Art besserer Belehrung oder Aufklärung, keine andere Religion, und suchten so doch den Menschen vor Selbstverachtung zu retten.

Aber abgesehen von allem diesem, was sollte denn zuletzt dadurch gewonnen werden, ein Volk durch den Staatszwang unter ein von aussen gegebenes Sittengesetz zu stellen, und die Äusserlichkeit eines sittlichen Verhältnisses zu realisiren? Eine sittliche Weltordnung, oder auch einen Widerschein e), einen solchen sagen diese Philosophen. Aber einen Widerschein, ohne alle Realität und Werth, einen Widerschein, worin die Sittlichkeit selbst sich nicht wieder erkennen möchte, wird es auch ewig nur geben, niemals Sittlichkeit seyn oder werden. Diese besteht nur in ganz freyem, von aussen unmotivirtem Handeln, in der Gesinnung und dem gewollten Zweck, fordert selbst eine praktische, d. h. mit Freyheit in sich aufgenommene und aus sich selbst neu erzeugte Erkenntniß; und ganz verkehrt ists durch Aufnöthigen eines äusserlichen Handelns, die Menschen zuletzt zur reellen Sittlichkeit führen, die gute Gesinnung nachkommen lassen zu wollen;

---

e) J. B. Tafinger l. c. S. 198.

denn man fängt damit an den Menschen zur geistlosen Maschine mehr oder minder zum Sclaven eines nicht aus seinem Herzen stammenden Gesetzes zu machen, ihm seine freye Wirksamkeit, seine individuelle kräftige Entwicklung zu rauben oder zu schmälern. Bequem mag eine solche Angewöhnung für diese oder jene Zwecke seyn, etwas wahrhaft heilsames, Sittlichkeit, deren Element Freyheit und Selbstständigkeit ist, kommt aus ihr nimmermehr. „Fürs erste; sagt Fichte f), führe man den Menschen „nicht zur äusseren Ehrbarkeit, sondern zur inneren „Rechtschaffenheit, mit dieser findet die erstere sich von „selbst, ohne sie ist äussere Ehrbarkeit innere Ver„kehrtheit."

Auch hilft es gar nichts, sich, wie sehr häufig geschieht, auf ein nothwendiges Festhalten der vorhandenen Sittlichkeit durch die Sanction des äusseren Gesetzes zu stützen.

Fürs erste verläßt diese Meinung ganz die ursprüngliche Grundlage der behaupteten Allgemeingültigkeit sittlicher Wahrheiten, indem sie eine reelle Sittlichkeit der Individuen; also ein von allen gewolltes, nicht etwa durch Stimmenmehrheit aufgedrungenes, sondern freyes, durch aller eignes Gewissen gegebenes Sittengesetz voraussetzt.

Aber auch in dem Festhalten der Sittlichkeit durch äusseres Gesetz liegt ebenfalls Misverständniß. Soll sie durch

f) Appellation ans Publicum S. 52.

äusseres erzwungenes Gesetz festgehalten werden, gegen mögliche Veränderung und Wechsel der Ansicht? Diese dürfen und können dem freyen Menschen nicht entzogen werden, und jeder sieht leicht alle vorigen Einwürfe in ihre ganze Kraft eintreten, wenn man ihn gegen seine Überzeugung an das alte Gesetz fesseln wollte; Soll die Sittlichkeit aber gegen veränderten und bösen Willen durch äusseren Zwang fest gehalten werden, so ist sie ebenfalls am Ende. Mithin ist auch dieser Gedanke gehaltlos, und ewig unveräusserlich, nur die Stimme des Gewissens des Menschen, Gesetzgeber und Richter alles sittlichen Handelns, und Niemand spreche doch von sittlicher Weltordnung und Sittlichkeit eines Staates, wo die reelle Sittlichkeit der Individuen fehlt; denn nur durch sie besteht der Staat, nur durch ihre innere und reelle Sittlichkeit kann ein Staat sittlich werden und sittlich heißen, wie durch erzwungenes Befolgen einer äusseren todten Regel, die selbst der wahrhaft sittlichen Handlung ihren Werth, sowohl bey dem äusseren Betrachten, als vor den handelnden Menschen selbst raubt, der sich seiner vollen Freyheit nicht bewußt wird g).

In jeder Hinsicht also entwürdigt die Ansicht durch äusseren Befehl und Zwang den erwachsenen freyen Menschen ein Vernunftgesetz aufdringen zu wollen, die sittliche und freie Natur; am meisten aber, wenn dadurch unmittelbar Sittlichkeit realisirt und sittliche Handlungen

---

g) Res definit honesta esse, si necessaria est. Seneca de Benefic. III, 6.

dargestellt werden sollen, ist selbst mit äusseren Erfolg nur bey Sclaven möglich und macht immer mehr zum Sclaven, so wie sie dem Menschen alles Glück raubt, welches nur darin bestehen kann, mit möglichster Freyheit sein anerkanntes Gesetz in der Welt der Erscheinungen zu realisiren; sie verkennt selbst ihre Natur und ihren Zweck, von dem sie sich stets mehr entfernt, je mehr sie sich ihm zu nähern denkt. Man lasse also, dieses anerkennend, Sitte und Religion sind frey, bilden und entfalten, und schnüre die Individualität des Einzelnen, wie des Volkes, nicht durch lähmenden Zwang und ertödende Form einseitiger Gesetze ein, das ewig subjective, objectiv und allgemein zu machen strebend. Dann kann wahre Religion und Sitte, ohne welche allerdings der Staat ein Leib ohne Seele ist, gedeihen und auch das äussere Handeln ein untrügliches und ehrwürdiges Abbild davon werden. Der Staat habe durch Erhaltung einer auf der Freyheit selbst gegründeten Rechtsordnung, ihren Schutz, nie ihren Befehl und ein profanirendes Äusserlichmachen derselben zum Zweck h).

---

h) Bey Berufung auf die Alten sollte man doch die ganz anderen Verhältnisse nicht vergessen, daß in ihren Verfassungen viel theokratisches war und seyn konnte, daß das Sittengericht der Athenienser, der Areopagus, ein mit der geoffenbarten Religion aller Bürger genau zusammenhängendes Institut war; daß hier, und noch mehr bey dem Römischen Census vorzüglich nur die mit der äußeren Ehre streitenden Handlungen der Beamten und Edelen und

So auch muß der Geist der neuen Französischen Gesetzgebung aufgefaßt werden, welche sich mehr als je eine andere, von dem Zwang alles positiv Religiösen und Moralischen trennt und nur eine Rechtsordnung für das äussere Verhältniß sanctionirt.

Zerstörung der Hierarchie und des Despotismus positiver Religions- und einseitiger Moralgesetze war dringende Forderung der Menschheit, seitdem, vorzüglich durch Luther, die Freyheit der Meinung wieder gewonnen, seitdem allgemeiner Glaube an historische Offenbarung bey vielen verschwunden war und sich Menschen verschiedner Religionen in die Staaten eingebürgert hatten. Jetzt mußten, wenn Freyheit und Sitte nicht herabgewürdigt werden sollte; Religion und Moral auf ihren wahren Beruf der Lehre und freyen Bildung der Menschen eingeschränkt, dem äußeren Zwang der Gesetze entnommen werden; aus Achtung für sie, welche auch die erwähnte Gesetzgebung stets ausdrückt, nicht aber aus Verachtung oder Gleichgültigkeit gegen sie, welche ewig im Staate, wie ausser demselben, dem Menschen das Höchste und Alleitende seyn, auf welche die Staaten sich stützen; die sie zuletzt allein bezwecken sollen, welche sie mithin nicht etwa als Nebensache, als überflüßig betrachten können, wie nur der Unverstand jenen großen Grundgedanken mißdeuten, die Gemeinheit ihn billigen kann.

---

derer, welche Mitregenten des Staates seyn wollten, verfolgt wurden.

Müßig aber würde es seyn, zu streiten, ob eine Zeit, wodurch Offenbarung der Gottheit Religion und Moral auch äussere Gesetze der Staaten waren und seyn konnten, wie vielfältig im Alterthum, unsern jetzigen Verhältnissen vorzuziehen sey? Wo die Zeit so bestimmt gerichtet hat, als hier, da sind die Menschen des Streites überhoben. Die Götter, von welchen die Völker freudig alle Gesetze aufnahmen, sind gefallen, so wie die Usurpationen der Staathalterschaft auf Erden, gänzlich fremd dem reinen Christenthume, welches Lehre für Vernunft und Gewissen, wie bürgerliches Gesetz i) werden wollte, mit verschwundenem Aberglauben vernichtet werden mußte. Mag jenes jugendliche Alter schön und herrlich gewesen seyn; auch das unsrige kann es werden; wenn wir nicht thörig eine ewig verschwundene Zeit wieder herüber zu ziehen suchen und somit alles verkehren. Wir sind Männer geworden, denen es nicht ziemt, unverständig in das Rad der Zeiten zu greifen, und seinen ewigen Umschwung hemmen zu wollen, sondern mit kräftigem Willen zu sehen, was jetzt zu thun sey: die Früchte nämlich, die uns nach dem Verschwinden der Blüthe geblieben, zur Fülle und Reife zu bringen.

---

i) Der Mangel fortdaurender historischer Offenbarung durch Orakel und Propheten allein schon macht es ganz unfähig als göttliches Gesetz äußerlich zu gelten.

Achtes Capitel.

Ueber die Deduction eines von der Moral getrennten, aber auf sie unmittelbar gegründeten Naturrechts.

Weil man schon frühe fühlte, daß das Sittengesetz entweder gar nicht, oder doch nicht im ganzen Umfange, äusseres Gesetz des Staates werden könne, so entstand ein eifriges Streben der Philosophen, ein von dem Sittengesetz verschiedenes Rechtsgesetz zu erweisen, welches äusseren Gesetzgeber, Richter und Zwang zuließe, und so unsern Staaten zur Grundlage dienen könnte. Nachdem man das Recht früher immer wenigstens als Theil der Moral betrachtet, dann auf besondere Triebe und Gefühle der menschlichen Natur, oder gar auf die theoretische Vernunft zu gründen gesucht hatte; führte es die kritische Schule zwar auf die praktische Vernunft zurück, verfolgte aber consequent seine gänzliche Trennung von der Moral. So kamen, wie früherhin hierarchische Usurpation, bey zum Theil bestehendem, zum Theil gefallenem Glauben an historische Offenbarung, Staats- und Religionsgesetz oft in schneidenden Contrast gebracht hatte, jetzt nicht selten Moral mit Rechtsgesetz, Vernunft mit Vernunft, in Widerspruch, ein Unheil, das der alten Welt gänzlich fremd war. Wir hatten drey verschiedene Pflichtenlehren, nicht wie bey den Alten zuerst vereinigt, dann aber doch als Zweige eines Stammes, sondern von verschiedner Natur und Bestimmung, solches

Mißverhältniß konnte geistreichen Köpfen nicht verborgen bleiben, und veranlaßte manche, alles Recht auf positives Gesetz des Regenten zu bauen; Andere, wie oben erwähnt, das Sittengesetz als solches unmittelbar dem Staate zur Grundlage zu geben; ohne daß jedoch noch irgend eine Lösung der grossen Aufgabe hätte genügen können. Hier kann der Ort nicht seyn, auch nur einige der vielen Naturrechts-Systeme zu widerlegen; auch ist dieß schon öfter, in Ansehung aller bedeutenden, geistvoll und treffend geschehen. Nur bleibt noch einiges über die verschiedenen Wege dieser Deductionen im Allgemeinen, zu sagen übrig; und zwar zuerst über den Versuch, das Recht unmittelbar auf die Moral zu gründen.

Schon der Gedanke, aus sittlichen Grundsätzen, welche nur auf eine relative Gültigkeit und Gewißheit Anspruch machen können, unmittelbar ein allgemeines Zwangsrecht herleiten zu wollen, scheint mir nach oben ausgeführten Gründen, menschlicher Würde und Freyheit zuwider, ein ganz mißglücktes Unternehmen zu seyn, wenn gleich hier nur von Begründung einer Rechtsordnung die Rede ist. Aber auch ausserdem stehen jeder solchen unmittelbaren Ableitung eines Rechtsgesetzes aus der Moral zwey neue Klippen entgegen, welche vorzüglich Feuerbach a) trefflich gezeigt hat. Nämlich: entweder, man leitet 1.) das Recht, welches mit Nothwendigkeit ein freyes Dürfen, eine äussere Willkühr des Berechtigten in sich schließen soll, aus dem eigenen Sitten-

---

a) Kritik des natürlichen Rechts rc. 1796.

gesetze des Berechtigten, mithin aus dem moralischen Sollen das rechtliche Dürfen her, indem man sagt: was man soll, das darf man auch b). Dieß ist darum unmöglich, weil das Erlaubtseyn eine bloße Negation ist, dem Rechte aber auch reale Prädicate zukommen müssen. Aus dem sittlich Nothwendigen kann nie unmittelbar ein freyes Dürfen kommen. Es gäbe bey einer solchen Ableitung kein Recht, wo sich nicht streng eine moralische Pflicht erweisen ließe. Oder, man leitet 2) das Recht aus dem Sittengesetz des Verpflichteten ab c), wobey durch eine petitio principii, die Pflichten des Andern schon als Zwangspflichten, vorausgesetzt werden, was doch erst zu erweisen war. Henrici, selbst fiel nachdem er die erwähnten Fehler mehrmals gerügt, abermals in den, das Dürfen aus dem Sollen abzuleiten. Er sagt: d)

„Der Mensch soll einen absolut gültigen, einen Moralzweck durch seine freyen Handlungen erreichen. Wenn „derselbe nach absoluten Gründen erreicht werden soll; „so muß er auch erreicht werden können, und wenn nun „zwar die wahre Persönlichkeit des Menschen, als auf „dem freyen Wollen beruhend, durch keinen äusseren Einfluß verletzt werden kann, so muß doch der Mensch, „um wollen zu können, erst seyn, und um seine Maxime „zum Ideale ethischer Vollkommenheit zu erheben, darf „er im freyen Gebrauch gewisser äusserer Bildungsmittel

---

b) z. B. Wolf, Eberhard u. a. m.

c) Löbel, Hoffbauer.

d) I. c. Thl. II, S. 292 seq.

„nicht beeinträchtigt werden. Diese materiellen und zwar „unveräusserlichen Bedingnisse sind: Leben, Gesundheit „äussere Freyheit, Eigenthum und Ehre. Da dieselben „nicht verletzt werden sollen, gleichwohl auf den Willen „des Menschen nicht zu rechnen ist, so müssen sie durch „Zwang geschützt werden können. Das Recht ist so zwar „Tochter aber nicht Theil, sondern Bedingungslehre der „Moral," und darin setzt Henrici das Neue seines Systems, obgleich schon Gros e) und Feuerbach nur mit anderer Deduction, soviel ich mich erinnere, auch Dresch in seiner Rechtslehre und Andere es auf diese Weise dargestellt haben. Genau genommen ist das Unverletzt seyn sollen in jener Deduction erschlichen; denn der Verfasser sagt: Die moralische Persönlichkeit könne gar nicht von außen verletzt werden; um aber überhaupt ein Moralgesetz zu haben, müsse der Mensch erst seyn, und jene Bedingnisse sollen ihm die Existenz geben. Vor diesem Seyn eines Moralgesetzes aber, ehe der Mensch ist, und wollen kann, giebts kein Sollen, sondern es ist reine Willkühr, jene äusseren Bedingnisse zu schützen, welche doch der Verfasser selbst mehrmals als Charakter des Rechts verwirft; und so schon fällt die deducirte Zwangs Befugniß weg.

Dann aber sind jene Güter nur als Bedingung des Moralzweckes unverletzlich, können es mithin nie weiter seyn, als diese Bedingung reicht, nur soferne also mir der Mensch sein moralisches Sollen zeigt, muß ich ihm

---

e) Lehrbuch des Nat. Rts. S. 9. seq.

gentheils, (also z. B. Recht, den Vater zu morden, weil man Pflicht hat, es nicht zu thun), gegeben werden müßte, mithin das Recht, Unsinn oder Nonens würde.

Neuntes Capitel.

Ueber die Deduction eines von der Moral getrennten, selbst ohne sie begründeten Naturrechts.

Innerstes Wesen, erste Forderung der Vernunft ist: Einheit. Wie die theoretische, Einen unbedingten Grund und Zweck alles Seyns, so muß die praktische, Einen alles Wollens und Thuns finden, wenn sie ihrer Aufgabe auch nur scheinbar befriedigend lösen will. Das, was die praktische als Grund und Zweck als Bestimmung alles menschlichen Wollens und Thuns findet, ist das Sittengesetz. Praktisches Vernunft- und Sittengesetz sind identische, unzertrennliche Begriffe. Was nicht, mittelbar oder unmittelbar, durch das, alles freye Handeln umfassende, Sittengesetz geboten ist, was mithin nicht sittlich ist, kann nie anders als unvernünftig seyn und umgekehrt. Scheinbar nur ließe der Standpunct eines dritten Beurtheilers, nach eigener individueller Ansicht der höchsten Zwecke des Menschen, eine subjectiv sittliche Handlung des Anderen, als unvernünftig, oder umgekehrt erscheinen. Vom Standpuncte des Handelnden und wahren Richters sind sie ewig eins. Nur der Verstand erkennt ein Getrenntes und verschiednerley Zwecke; die Ver-

um ihm alsdann nicht mehr Rechte geben, wenn es mehrere nöthig hielte? Und warum diese? Ihre Nothwendigkeit zur Erreichung der moralischen Bestimmung möchte, wie schon gesagt, höchst relativ seyn. Der Franziscanerorden gab seinen Gliedern kein Eigenthum, der Trappistenorden keine oder wenig äußere Freyheit, gerade um ihren Moralzweck zu erreichen; so wie auch neuere Philosophen dazu eine Vernichtung des Eigenthums wünschenswerth halten. Alles Recht müßte aber wenigstens dann verschwinden, wenn eine Pflicht, diese Bedingniß aufzugeben, vorhanden wäre, z. B. den armen Verwandten nicht Hungers sterben zu lassen. Jeder sieht leicht, daß es reine Willkühr ist, wenn man einmal von Allgemeingültigkeit und Erkennbarkeit praktischer Gesetze ausgeht, diese nun hier überall verläugnen zu wollen. Es überließe ein solches Rechtsgesetz ohne irgend eine objective Grenze alles der Willkühr der Regierung.

Noch weniger haltbar, sucht eine neuere Begründung des Rechts auf das Sittengesetz h) jene Klippe zu umgehen, indem sie behauptet: „Das Sittengesetz, als „Vernunft und Freyheitsgebot, müsse auch die Möglichkeit des Nichtthuns mit sich führen, welche das Recht „gebe." Wobey denn, erst jedesmal, das Daseyn einer moralischen Pflicht erwiesen, dann die Erlaubniß des Ge-

---

h) Vorst Neue rein rechtliche Darstellung des Strafrechts, als Probe einer neuen reinrechtlichte Darstellung des Völkerrechts S. 24 seq.

gentheils, (also z. B. Recht, den Vater zu morden, weil man Pflicht hat, es nicht zu thun), gegeben werden müßte, mithin das Recht, Unsinn oder Nonens würde.

Neuntes Capitel.

Ueber die Deduction eines von der Moral getrennten, selbst ohne sie begründeten Naturrechts.

Innerstes Wesen, erste Forderung der Vernunft ist: Einheit. Wie die theoretische, Einen unbedingten Grund und Zweck alles Seyns, so muß die praktische, Einen alles Wollens und Thuns finden, wenn sie ihrer Aufgabe auch nur scheinbar befriedigend lösen will. Das, was die praktische als Grund und Zweck als Bestimmung alles menschlichen Wollens und Thuns findet, ist das Sittengesetz. Praktisches Vernunft- und Sittengesetz sind identische, unzertrennliche Begriffe. Was nicht, mittelbar oder unmittelbar, durch das, alles freye Handeln umfassende, Sittengesetz geboten ist, was mithin nicht sittlich ist, kann nie anders als unvernünftig seyn und umgekehrt. Scheinbar nur ließe der Standpunct eines dritten Beurtheilers, nach eigener individueller Ansicht der höchsten Zwecke des Menschen, eine subjectiv sittliche Handlung des Anderen, als unvernünftig, oder umgekehrt erscheinen. Vom Standpuncte des Handelnden und wahren Richters sind sie ewig eins. Nur der Verstand erkennt ein Getrenntes und verschiednerley Zwecke; die Ver-

nunft beseelt und leitet alles durch Eine große Idee, nur durch Verschiedenheit der Gegenstände scheinbar getheilt. Auf ihre Realisirung muß innere und äussere Thätigkeit des Menschen gerichtet seyn.

Keineswegs kann das innere und äussere Thun und das Gesetz für sie als an sich getrennt und verschieden betrachtet werden. Der Mensch, nur in der innigen Vereinigung von Idealität und Realität bestehend, welche in dieser Welt, ewiger Wechselwirkung unterworfen sind, kann nicht äusserlich handeln, ohne zugleich innerlich, nicht innerlich, ohne zugleich mehr oder minder äusserlich zu handeln, und Einfluß davon zu empfinden. Noch weniger soll er es, wenn seine Existenz auf dieser Erde Absicht und Bedeutung hat; die alles auf Einen Zweck zurückführende praktische Vernunft befiehlt die Handlung und die Gesinnung der Handlung, und wenn sie gleich die Entscheidung der Tauglichkeit der Handlung, der unfreywilligen Erkenntniß des Handelnden überläßt, und ihm eine zweckwidrige, mit gutem Willen unternommene That, nicht als unsittlich zurechnet; so kann sie doch keine Art der Handlung, ohne sittlichen Willen, ohne sittliche Bevollmächtigung unternommen, gut heißen. Eine Trennung des Rechts und der Moral also, daß jenes nur in äusserer That, dieses in innerer bestehe, ist gänzlich unstatthaft. — Sie macht das Recht zum Leib ohne Seele, die Moral zur Seele ohne Leib; beydes aber ist nichts ächt menschliches, nichts, was auf dieser Welt Realität haben kann.

Wenn daher der Mensch, einmal zur Vernunft erwacht, ein Sittengesetz anerkannt hat, so umfaßt dieses

mit unbedingter Nothwendigkeit sein ganzes Handeln. Ein großes Ziel soll er mit aller Kraft unermüdlich zu erreichen streben; alle mit Besonnenheit unternommenen Handlungen müssen nur darauf sich beziehen. Es giebt keine moralisch gleichgültige Handlung. Was nicht für den großen Zweck ist, ist wider ihn.

Wir müßten den Zusammenhang unbedeutender Handlungen mit demselben nicht einsehen können, oder ihn bey unbedeutenden Handlungen, etwa zur nöthigen Erhohlung, nicht mit steter Anstrengung erforschen sollen (wobey dann doch die Handlung mittelbar unter das Sittengesetz gestellt ist) sonst kann keine Handlung, am wenigsten aber das fast die ganze Sphäre freyer Wirksamkeit umfassende Rechtsgesetz indifferent seyn.

So gewiß diese einfachen Wahrheiten sind, so gewiß jede Handlung des sittlichen Menschen nur aus dem Sittengesetz, als seiner Quelle, ihre Bevollmächtigung herleiten muß; so gewiß muß es auch das Rechtsgesetz, und jeder Versuch, es anders abzuleiten, war nicht anders, als mit gänzlicher Hintansetzung, und consequent, nur mit gänzlicher Verwerfung der Moral möglich.

Zum Theil ist nun so mit Umgehung oder Verwerfung des Sittengesetzes 1) das Recht auf sinnliche Triebe und Vortheile, auf Eudämonismus gegründet worden a). Es kann hier der Ort nicht seyn, überhaupt gegen den Eudämonismus zu streiten, und zu zeigen, wie jede

---

a) Z. B. Hobbes, Spinoza, Helvetius, Rousseau u. a. m.

solche Lehre bei einiger Consequenz, sogar den Begriff von Moralität zerstört, Tugend mit Klugheit, Laster mit Thorheit verschmilzt, die Vernunft zur listigen Dienerin feinerer oder roherer Sinnlichkeit macht, und alle Greuel rechtfertigt, wenn sie eignen Gelüsten des Thäters, nicht etwa Hirngespinsten eines feiner organisirten Philosophen entsprechen. Alles dieses ist schon zu oft, mit zu überwiegender Klarheit erwiesen worden. Ein Glück ist es ausserdem, daß jene Lehre leichter in dem Kopfe, als — dem Herzen ganz haftet, und hier nicht so leicht die beßre Stimme des Gefühls und der wahren Achtung der Pflicht verschwindet, — daß, wie Cicero sagt, eine solche Philosophie durch die Güte der menschlichen Natur besiegt wird b).

Nur das ist hier zu bemerken, daß, so wie wirklich einmal eine solche Ansicht allgemein zur Oberhand gekommen, der eben beschriebene Staat der Sinnlichkeit, des Despotismus, ganz unvermeidlich der Menschen würdiger Lohn wird. Dagegen schützt kein Vertrag, keine Garantie, welche sie auch seyn möge. Und es ist vollkommen consequent, daß Spinoza, das Recht auf die sinnliche Natur des Menschen gründet c), dieses anerkennt, und jedem Rechtsverhältniß, jedem Vertrage nicht länger Gültigkeit zuschreibt, als sinnlicher Vortheil und Lust des Verpflich-

---

b) De Offic I, 2.

c) Tractatus theol. politic. c. 16 und politic. c. 2. Es kann hier nicht gezeigt werden, daß Spinoza dieses Rechtsverhältniß selbst für verwerflich hält.

teten es für gut finden; daß er zur Despotie hinführt, und auch dem Despoten nicht länger Rechte einräumt, als er die Gewalt in Händen hat. Eben so consequent, daß auch Hobbes, bey seiner Begründung des Rechts auf Sinnlichkeit und blos sinnliche Verträge, gleichfalls zu gränzenlosem Despotismus hinführt e). Aber sehr inconsequent, daß er nachher auf einmal seinen so entstandenen Gesetzen Unveränderlichkeit geben, in Ansehung der Bürger ein wahres Rechtsverhältniß, daraus erwachsen lassen will f), wofür in seinen Vordersätzen auch keine Spur zu finden ist.

Nur eine Ausnahme von jener Wahrheit giebts alsdann, wenn fester religiöser Glaube den Menschen leitet. Dann, mag auch seine Lehre eudämonisch seyn, findet er stets in seinem Glauben selbst, in seiner Hinwendung zum Höheren und Idealen, ein Palladium seiner besseren Natur, welche stets thätig, das Edlere in ihm zur Herrschaft bringt und ihn unbewußt zum Guten leitet, welche sinnlichen Lohn und Strafe in Übereinstimmung mit Verdienst und Schuld, mit der Stimme seines Gewissens setzt, und so wahre Tugend erhält.

Ausserdem aber ist, sobald Religion und Tugend von den Bürgern gewichen, sie nicht mehr als wesentliche Gründerin und Beschützerin der Gesetze und Staaten,

---

d) Tr. th. polit. C. 16. 19. 20. Tr. pol. 2.

e) De Cive VI, 13. VII, 14. X, 1 und 5.

f) De Cive II, 3. III, 27 und 29.

sondern nur als [illegible], aber entbehrlicher Bestandtheil derselben betrachtet werden; durchaus keine Rettung zu finden. Jedes Recht geht so weit, als List und Gewalt, eine bald feinere, bald rohere Sinnlichkeit reichen. Sie sind das Einzige, was zwischen Regenten und Volk; zwischen Bürger und Bürger entscheidet.

Möchten das alle die bedenken, die ihren Staaten bloßen Vortheil, oder, wie neuerlich v. Haller, allein Gewalt zur Grundlage geben. Sie würden einsehen, daß sie, welche mit einiger Consequenz den Gehorsam nicht in die Pflicht, sondern in die Ohnmacht der Bürger versetzen, unsern Europäischen Regenten, so sehr auch Einzelnen Anfangs die Lehre behagen möchte, doch bey genauerer Erwägung keine unheilbringendere Lehre predigen könnten; so lange wenigstens, als wir Europäer zum Todesschlaf der Despotie noch nicht reif, zu blos wollüstiger Sinnlichkeit und Entehrung noch nicht niedrig genug geworden sind. Sie hätten, wenn sie hier Eingang finden sollten, ein Schwerdt am seidnen Faden über deren Häupter gehängt, und mit der Sanction egoistischer Sinnlichkeit, sie jeden Tag den hinterlistigen Dolchen und Giftbechern, nicht eines verschlagenen Bösewichts, (wie sollte der so heißen, der dem höchsten Gesetz aller gehorcht)? sondern eines Mächtigeren und Besseren Preiß gegeben. Oder sollte etwa psychologischer Zwang, der bisher bey uns zu ohnmächtig war, täglich die öffentlichsten, weit weniger lockenden Übertretungen zu verhindern, mächtig genug seyn, den Despoten vor jedem, selbst heimlichen Feinde zu schützen?

Wahrlich nicht ohne Asiatische Mittel, auch mit ihnen nie ganz, und überhaupt nicht, so lange wir nicht so tief gesunken wären, als diese Halbmenschen es sind.

Von der Inconsequenz derer aber ist gar nicht zu reden, welche, nachdem sie zur Begründung von Recht und Staat die Moral nirgends in Anspruch nahmen, sie nachher von oben hereinziehen und erwarten, daß sie nebenbey etwa Volk und Regenten zuweilen auf den rechten Weg leiten möchte, und sich deßhalb mit moralischen Tiraden und Declamationen an das betrogene Volk erschöpfen; eben so wenig von der Meinung derer, welche das Volk vor dem Despotismus des Regenten durch Zwang zu schützen suchen. Am geistvollesten von Fichte ausgebildet, hat diese Ansicht wohl mit Recht, in sonnenklarer Widerlegung von Hegel und Genz ihre Endschaft erreicht.

Aber dieselbe Wahrheit, daß das menschliche Handeln von dem Sittengesetze ganz umfaßt wird, daß es nur Eine praktische Vernunft giebt, welche dieses lehrt, muß auch denen Deductionen aller haltbaren Grund rauben, welche das Rechtsgesetz zwar nicht unmittelbar auf Sinnlichkeit, sondern entweder, wie Wollasten und Wiese, auf die theoretische Vernunft aufbauen, oder, wie Fichte, es zwar aus der Causalität des praktischen Ichs herleiten, aber das ganze Rechtsgesetz als etwas durchaus von der Pflicht unabhängiges und reinwillkührliches g) erklären; oder auch, wie Feuerbach, dazu eine

---

g) Fichte Grundlage des Nat. Rts. nach Principien der Wissenschaftslehre. Einleitung S. 99, 104. S. 176 seq.

eigne Function der praktischen, eine juridische Vernunft erfinden.

Nicht minder müssen dadurch diejenigen Deductionen als unbegründet erscheinen, welche, wie die des großen Kant und vieler seiner Schüler, die sittliche Nothwendigkeit ihrer Rechtsgesetze leugnen, oder gänzlich unerwiesen lassen, welche die gefährliche Klippe der Ableitung des äusseren freyen Dürfens aus dem Sollen scheuend, die jedesmalige sittliche Sanction der äusseren Freyheit lieber gänzlich aufgeben h).

Es entzieht diese Wahrheit zuletzt denen Begründungen alle Realität, welche das Recht allein auf einzelne moralische Triebe und Gefühle gründen wollen, wohin in dieser Hinsicht auch Kants angeführtes Postulat gehört i).

---

h) Kant Metaph. Anfangsgr. der Rechtslehre S. 34 drückt sich so aus: Das allgemeine Rechtsgesetz: „handele äusserlich so, daß der freye Gebrauch deiner Willkühr, mit der Freyheit von jedermann, nach einem allgemeinen Gesetze, zusammen bestehen kann" ist zwar ein Gesetz, welches eine Verbindlichkeit auflegt; aber ganz und gar nicht erwartet, noch weniger fordert, daß ich um dieser Verbindlichkeit willen meine Freyheit, auf jene Bedingung selbst einschränken solle; sondern die Vernunft sagt nur, daß sie in ihrer Idee darauf eingeschränkt sey, und von Andern auch thätlich darauf eingeschränkt werden dürfe; und dieses sagt sie als ein Postulat, welches gar keines Beweises weiter fähig ist.

i) Z. B. Hume, Adam Smith, H. Grotius, Thomasius, Schlettwein, Schmaus u. a. m.

Wenn einmal ein höchster sittlicher Zweck erkannt und erwiesen ist, wenn die praktischen Pflichten nicht mehr auf dunklen Gefühlen und subjectiven Meinungen, sondern erkannten Gesetzen beruhen, wenn sie zum wahren Wissen gebracht sind, ohne welches doch wohl eine Wissenschaft der Ethik unmöglich ist, so müssen diese Gesetze allein entscheiden, alles muß sich mit strengster Consequenz aus dem erkannten letzten sittlichen Gesetze, aus dem höchsten Zwecke, welcher möglicherweise allein ein Postulat seyn dürfte, erweisen lassen, so gewiß die Vernunft Einheit ist, und wir nicht drey, vier von einander unabhängige Moralgesetzgebungen haben können. Stets müßte, wenn auch allein die praktische Vernunft das Absolute finden sollte, doch, wenn sie es gefunden, die theoretische daran Theil nehmen können, wie schon Schelling in anderer Hinsicht gegen Kant ausführte k). Ich kann also dieses Kantische Postulat eben so wenig fassen, als das des Rechts auf einen guten Namen l) und das bekannte der Wiedervergeltung m).

---

k) Schelling philos. Schriften Th. I, S. 122.

l) L. c. S. 137.

m) Diese Postulate haben zu Erfindung einer dritten Art der Vernunft: der Postulirenden veranlaßt, woraus dann das Rechtgesetz abgeleitet werden soll. S. Callisen Ueber die wahre Ableitung der Rechtslehre in Grollmanns Magazin 1ter Bd. S. 180 seq. Wie könnte man bequemer etwas begründen, was man nun durchaus haben will, als durch Erfindung einer neu-

Der Hauptfehler, das πρῶτον ψεῦδος dieser Deductionen scheint darin zu liegen, daß man davon ausgieng, in ihrer inneren Natur wesentlich vom Sittengesetz verschiedene Rechtsgesetze zu suchen, welche die Vernunft nicht geben kann. Es ist nicht möglich, daß Rechtspflichten nicht zugleich als Gewissenspflichten zu betrachten wären. Es ist noch weniger möglich, daß es ein Recht auf anerkannte Unmoral gebe, wie man eins schaffen wollte. So lange also und insoferne diese Rechtsgesetze nicht in jeder ihrer Functionen sittliche Bevollmächtigung nachzeigen können, müssen sie ungültig und unerwiesen seyn, können aus der Vernunft nicht stammen. Es könnte kein sittlicher Mensch zu Erfüllung eines solchen Gesetzes zwingen, noch sich zwingen lassen; es könnte kein Staat, der nicht schnöder Sinnlichkeit fröhnte, sie heiligen. Die ganze Lehre schwebt zwischen Himmel und Erde, müßte, um festen Boden zu gewinnen, ihre Sanction entweder von der Moral oder der Unmoral, vom Himmel oder der Hölle hohlen.

So schiene sich das Dilemma ergeben zu haben, welches allem Naturrechte Gefahr droht: Entweder, man gründet es nicht auf Moral, so führt es zur Unmoral; oder man gründet es auf sie, so giebt es nichts als Moral.

---

en Vernunft, wenn unsere gute, alte, nicht ausreichen will?

Zehntes Capitel.

Ueber die Ansicht das Recht nur aus den positiven Gesetzen herzuleiten.

Schon häufig, vorzüglich von Skeptikern ausgesprochen a), hat diese Theorie in neuester Zeit an Hugo einen starken Vertheidiger gefunden.

Von der Kantischen Form der Tauglichkeit zu allgemeinen Gesetzen ausgehend, findet er, da das rechtliche Verhältniß durchaus allgemein seyn müsse, den Particularismus der Staaten gänzlich unrechtlich, und sieht nur in Zusammenschmelzung aller Völker zu Einem Universalstaate und Vereinigung unter Einem Gesetz die Möglichkeit das wahre, peremtorisch-gültige Vernunftrecht zu realisiren, wovon in unserm jetzigen provisorisch rechtlichen Zustand nicht geredet werden könne. Was hier eine, wegen Nothwendigkeit eines Richteramts unentbehrliche, keineswegs auf Vertrag oder Einwilligung der Bürger gegründete, und nicht durch die geringste Rechtsnorm beschränkte Obrigkeit befiehlt, sey allein das Recht. Gegen sie stünden den Unterthanen durchaus keine Rechte zu; freyen Entschluß habe jetzt nur noch der

a) Es war gewissermaßen Meinung der Epikuräer, s. Diogen. Laert. de vit. et placit. Philos. X, 151; des berüchtigten Karneades, Lactant. Divin. Inst. V, 17.; In neuerer Zeit, vorzüglich des Montaigne, Essays V, 2, 12 und Anderer.

Regent, nicht die Bürger, welche ihren Privatbesitz nur als Eigenthum des Staates verwalteten. Auch das ohnehin pflichtwidrige Verlassen des Staates könne der Regent, wenn es ihm gut scheine, verbieten. Seine Befehle könnten sich über alle nur möglichen Gegenstände und Handlungen erstrecken. Er dürfte im provisorischen Rechtszustande eben so gut einen Theil seiner Bürger zu Sclaven machen, ohne daß sie es etwa durch Verbrechen verdient hätten, als er ja auch ihr Leben aufopfern könne (?) welches schon dadurch, daß die Sclaverey ja Jahrtausende durch bestanden habe, als rechtlich-erwiesen sey. Der Körper des Menschen sey eine Sache, die, wenn es vortheilhaft scheine, eben so gut wie jede andere gebraucht werden dürfe, brauche ja doch auch der Säugling die Brust seiner Mutter, der in das Wasser Sinkende den Arm des Rettenden (!!) Juristische Freyheit werde nur aus grober Verwechselung mit der psychologischen als Bedingung der Tugend gefordert; und es bleibe ja bey dem allem dem Menschen die Freyheit der Gesinnung übrig b).

Ich bedaure, so groß auch meine Achtung für den berühmten Verfasser ist, doch in keinem einzigen dieser Puncte mit ihm übereinstimmen zu können. Indem ich zwar keineswegs eine vollkommene Widerlegung der in sich consequent ausgebildeten Theorie versuche, kann ich doch nicht umhin, dieser bey Leugnung der bisherigen Natur-

b) Belege s. in der neuesten Ausgabe des Naturrechts S. 65 seq. S. 434 seq.

rechtsbegründungen nothwendig scheinenden Ansicht einige Bemerkungen entgegenzusetzen.

Es empört sich Verstand und Gefühl gleich stark gegen eine Ansicht, welche blos das factisch bestehende auch in der abscheulichsten Gestalt heiligen will, und ihm das Siegel des Rechts aufdrückt, sobald es der Willkühr eines Herrschers seinen Ursprung dankt, der, entfernt, dem Menschen ein festes Ideal für sein Streben vorzuhalten, ihm selbst alle Möglichkeit rechtlicher Beurtheilung des Bestehenden raubt, weil sie das Bestehende selbst als die einzig wahre, als die höchste Rechtsnorm erweisen will.

Gegen die Kantische Formel der Tauglichkeit zu allgemeinen Gesetzen streite ich nicht. Dieß ist schon geistvoll von Hrn. Hegel geschehen c). Er hat sehr klar ihre Untauglichkeit für Moral und Recht gezeigt und bewiesen, daß sie sogar beydes vernichte. Auch davon rede ich nicht, ob, wie Hugo glaubt, jemals ein Universalstaat zu realisiren sey, noch viel weniger, ob das ertödende, eintönige Leben, der Despotische Geist, welche überhaupt zu große Staaten begleiten, der Menschheit frommen möge d).

---

c) In der mehrmals angeführten Abhandlung über das Naturrecht S. 27 seq.

d) „Als die Nationen zu nichts mehr gut waren, setzte „Gott ihnen Weltmonarchen“ sagt der treffliche J. v. Müller, Fürsten-Bund S. 4. An einem andern Orte (Reise der Päpste S. 51.) „So lange die Welt „einem Einzigen diente, war Freyheit nur da, wo Cato „sie suchte.“ Nach Plutarch de Fortuna Rom. c.

Nur das möchte ich bezweifeln, daß mit dem Mangel der Ausführung dieser Idee, wenn sie selbst richtig wäre, alles an sich gültige, erkennbare Recht der Vernunft uns verschwinden könne. Sie kann nicht durch irdische Verhältnisse bedingt und gefesselt, eigensinnig auf einem Gesetz haften, welches die Vorsehung nicht zu realisiren für gut fand, sondern sie muß eben so bestimmt den Menschen auf anderem Wege seinem großen Ziele zuführen, als sie unter anderem Verhältniß Erfüllung des ersten Gesetzes forderte. Alle ihre Gebote aber sind an sich gleich, und auch für die rechtlichen Verhältnisse muß es feste, unverbrüchliche und objectiv erkennbare Normen geben, die uns nicht provisorisch dem blos materiellen Nutzen und der Willkühr eines Despoten überliefern, welche auch für sein Handeln eine feste Gränze bezeichnen. Es ist nicht einzusehen, warum uns dieses bis zum tausendjährigen Reiche sollte aufgespart werden.

Daß aber jene Ansichten, consequent durchgeführt, der Menschheit nie Heil bringen, daß sie dem größeren Theile der Menschen, nicht allein ihr Glück, sondern auch ihre moralische Würde, ihre Tugend rauben würden, scheint mir keinem Zweifel unterworfen.

Ich glaube nämlich fest, daß man einem Menschen nie alle seine Handlungen unter psychologischen Zwang stellen, daß man ihm nicht seine äussere Freyheit ganz

---

2. bestand unter den Römischen Kaisern eine wohlthätige Weltmonarchie; aber wer wünscht sie zurück?

oder zum größten Theile rauben, ihn zum Sclaven im Äusseren machen könne, ohne ihn mehr oder minder zum Sclaven in der Gesinnung zu machen, und seine moralische Würde mit Füßen zu treten; so sehr auch der Satz Vertheidigung finden möge: man könne den Menschen an seiner moralischen Persönlichkeit nicht verletzen.

Man kann den intellectuellen von dem physischen, den moralischen von dem sinnlichen Menschen, wohl in der Idee, nie in der Wirklichkeit, ganz trennen; nie auf den einen wirken, ohne mehr oder minder auf den andern mit einzuwirken. Schwerlich dürfte es zu verkennen seyn, daß diese irrige Trennung, dieses getheilte Auffassen der menschlichen Natur, ihrer reellen und ideellen Seite, deren keine für sich allein Realität hat, die stets in inniger Harmonie erfaßt werden sollten, die größten Misgriffe in der Behandlung menschlicher Verhältnisse, vorzüglich in der Politik, erzeugt hat.

Nur die innige Vereinigung dieser verschiednen Naturen, welche die zartesten Bande mit einander verknüpfen, macht den Menschen. Noch kein menschliches Auge hat diese Verbindung oder ihre Gränzen durchschauet, sie sind und bleiben das Räthsel der Schöpfung. Wer sie sondern will, macht den Menschen zum sclavischen Thiere, oder zum nichtigen Schatten. Keine Idee, welche bey jener ewigen Wechselwirkung des Ideellen und Reellen sich nicht zu verwirklichen strebte, kein Begriff, welcher nicht körperlichen Organen sein Daseyn verdankt. Es würde, sagt einmal sehr richtig Feuerbach, „der Mensch, da er „sich nur insofern kennt, als er sich erscheint, als Data

„in seinem Bewußtseyn gegeben sind, von welchem er „zurückschliessen kann, sich ohne Handlung ein ewiges „Räthsel bleiben" e). Aber er würde eben so als freyes Wesen sich nur insofern kennen lernen, als er mit Freyheit handeln könnte, als Maschine nur, insofern er als solche stets handeln müßte f). Wo sollte ein freyes Wollen demjenigen kommen oder bleiben, der nie ausführen könnte?

Freyheit hängt also nicht allein für ihre äussere, sondern auch für ihre innere Erscheinung im Menschen, für ihre Existenz in ihm, von äusseren Bedingungen, von Leben, Gesundheit, freyer Regsamkeit u. s. w., mehr und minder ab. Die innere Freyheit, wie sie auch für sich unbedingt und gradlos ist, wird für ihre Erscheinung im Menschen beschränkt durch seine übrigen Eigenschaften, durch die sinnlichen Bedingungen, in welcher sie erscheinen soll, wird selbst eine Eigenschaft des Menschen und hat Grade wie jedes andere Vermögen.

Jene andere Eigenschaften des Menschen, welche das Daseyn und die Größe der Freyheit in ihm bedingen, sind unmittelbar allen sinnlichen Einflüssen, und so der Mensch beständiger psychologischer Einwirkung ausgesetzt. Über diese sinnlichen Bedingungen muß der Mensch herr-

---

e) Revision Th. II, S. 363.

f) Selbst Hugo ist gezwungen, dieß anderswo anzuerkennen, indem er sagt: Je grösser die Theilung der Arbeit ist, je mehr wird der Mensch Maschine. S. 99 l. c.

schen können, wenn er seine Freyheit der Gesinnung retten will. Er bedarf für seine innere Freyheit, um sie zu erhalten und sie immer mehr zur Herrschaft in sich zu bringen, das Anwachsen anderer ihr entgegenstehenden Eigenschaften zu hindern, seine sinnliche Natur zu leiten, selbst der Herrschaft über die Sinnenwelt. Mit Physischem muß er Physisches durch Freyheit ordnen und leiten. Die Freyheit selbst treibt ihn, immer mehr die Schranken der sinnlichen Natur zurückzutreiben. Er soll sich üben und bilden, eben weil in ihm nicht wie in Gott unbedingte Freyheit, nicht Wollen und Vermögen, Vermögen und Seyn eins, sondern weil in ihm ein Streben des Idealen zum Realen ist. Aber Bildung, die nur durch freye Regsamkeit möglich ist, die von außen nur veranlaßt, nie gegeben werden kann, ist am Ende, sobald der Mensch als Sclave fremden Zwangs und Gesetzes keine eigne Sphäre der Freyheit, kein wahres unverletzliches Recht hat.

Es könnte mithin abgesondert von der sinnlichen Natur die Freyheit nie, und sie kann auch, so nicht unmittelbar verletzt werden, aber wohl kann sie es, in dieser Vereinigung, wohl kann es der Mensch, der nur diese Vereinigung ist. Sie kann es mittelbar durch die sinnlichen Bedingungen, welche ihre Existenz und Grade bestimmen. Dahin wirken alle Erziehung und Verziehung, alle Besserung und Verderbniß des Menschen, welche doch wohl nicht auf seine Kinderjahre beschränkt sind. Er kann, so lange er Mensch ist, an seiner moralischen Natur angegriffen, die Freyheit der Gesinnung ihm geschmä-

lert, zuletzt ganz geraubt werden, wenn es auch in dem einzelnen Falle, wenn es überhaupt bey dem, welcher ungewöhnlich ausgebildet und stark ist, nicht geschehen könnte, und wenn auch niemals der Grad der Einwirkung mit Bestimmtheit, so wenig als überhaupt die Gränze von Freyheit und Nothwendigkeit im Menschen angegeben werden kann. Der Barbar, welcher Kinder zu wilden Thieren schickte, oder auch Erwachsene zu Wahnwitzigen sperrte, daß sie zuletzt, wie die Erfahrung lehrt, ihnen gleich wurden, nimmt ihnen doch wohl ihre Freyheit der Gesinnung, schändet ihre moralische Würde? Der Despot, der den Menschen für fremde Zwecke misbraucht, ihn zum Sclaven macht, und ihm so alle Möglichkeit der Bildung und Erhaltung seiner innren Freyheit raubt, thut deßgleichen und es entscheidet am wenigsten, wenn er zufällig das Letztere nicht ganz vermöchte. Es darf dasselbe gar nicht geschehen, dem Menschen die nicht erwiesen unrechtliche Freyheit nie geschmälert werden.

Sollte man glauben, daß solche Wahrheiten noch eines Beweises bedürften? Schon der gesunde Menschenverstand legt in dem einzigen Urtheile: Sclavengesinnung, wodurch man zu allen Zeiten alles Niedrige bezeichnete, das richtige Urtheil nieder, daß Raub der äusseren Freyheit zugleich der der inneren ist, so wie fast jedes Blatt der Geschichte unzweydeutiger, als jede andere, diese Wahrheit lehrt, daß Freyheit stets das wahre Palladium aller Humanität und Sittlichkeit war, daß dagegen, Sclaven im Äusseren immer mehr zu feiler Niedrigkeit und Erbärmlichkeit sanken.

„Schon die Hälfte der Tugend entrückt Zeus waltende Vorsicht
Einem Mann, sobald nur der Knechtschaft Tag ihn ereilet“ g).

Wollte man dem allem entgegen setzen, des Menschen Freyheit könne doch nur für die Erscheinung in ihm, nur für diese Welt geschmälert werden, so müßte man dann zeigen, daß dieses Daseyn dem Menschen umsonst verliehen, daß es keine Realität und Zweck habe, und dann wäre alle Moralität am Ende. Man müßte eine Vollmacht zeigen, die moralische Würde und das ganze irdische Glück der Menschen in den Staub zu treten. Denn das Letztere besteht nur in freyer Regsamkeit, selbstthätiger eigner Bildung und Arbeit, in freyer Erfüllung des eignen Gesetzes.

Gegen dieses alles scheinen mir denn auch Hugo's Tröstungen, nur „als die Arzeney der Worte für die un„gerechte Lehre“ h) indem ich es z. B. nicht mit ihm für das schwerste Problem halte, ob (wahre) Aufklärung zum Glück der Menschen beytrage, weil man sonst versucht wäre in letzter Potenz das Thier und den Stein als die glücklichsten zu beneiden. Auch damit möchten die Menschen sich schwerlich für die geraubte Freyheit trösten, daß wie Hugo sagt, sie oft froh seyn sollten, wenn der freye Entschluß ihnen abgenommen werde, weil entschiedene Zweckgemäßheit und Zweckwidrigkeit sellten sey, und, wie der Koran sage, der Mensch nicht wisse, was ihm gut sey.

---

g) Odyss. 17, 323.
h) Euripides Phönik. V. 485 und 486.

Allah mag das wissen, aber kein schwacher menschlicher Herrscher, von welchem kein Freyer, des Glaubens seyn wird: ille sapit solus reliqui volitant sicut umbra. Alles Glück der Menschen besteht eben so in ihrer Überzeugung, ist eben so subjectiv als die Tugend. Auch der goldne Käfig wird nie für den Verlust des höchsten ächt menschlichen Gutes, der Freyheit, entschädigen i).

---

i) Damit müßte auch Hugo's Vertheidigung der Sclaverey wegen ihrem möglichen Nutzen für den Sclaven, fallen, wozu darnach einer nicht ehe werden, was er nicht länger seyn könnte, als sein Wille dauerte; denn Menschenrechte verjähren nicht und können nicht Gegenstand des Wuchers werden. Daß übrigens würdige Männer des Alterthums die Sclaverey nicht verwerfen, sollte uns doch wohl in besserer Erkenntniß nicht irren. Unsere Pflichten, unsere praktische Philosophie geht nie und soll (wie wohl schon Hugo's auf das Phantom eines Universalstaates gegründete Theorie beweiset) nie über die Gränzen der Ausführbarkeit gehen, über welche hinaus keine Unmoral liegt. Die aus der Periode der Sinnlichkeit bestehende Sclaverey war so sehr Grundlage der Staatsverhältnisse der Alten, daß es wahrhaft unmöglich schien, die ungeheure Sclavenrotte in Freyheit zu setzen, ohne alles über den Haufen zu stürzen, daß die, welche es nie anders sahen, sie nicht weniger nothwendig und straflos hielten, als wir z. B. das Ermorden unschuldiger Unterthanen des feindlichen Staates, so lange uns kein anderes Mittel gegeben ist, uns gegen seinen ungerechten Herrscher zu schützen. Darauf weißt des Aristoteles Vertheidigung der Sclaverey hin Pol. I, 2 f. Er sagt, „der, welcher nichts habe als „Körperkraft, welcher nicht Lenker seines eignen Thuns,

Aber man müßte ferner für die Realität solcher Rechtsverhältnisse, die Pflicht des Menschen nachzeigen können zu solcher Hingebung an die Regierung ohne al-

„nicht sein eigner Herr seyn könne, müsse Sclave seyn.“ Wen würde er nun heute dahin rechnen?

Hugo hätte uns nicht verschweigen sollen, daß Aristoteles, dem Sclaven, wie das die Alten häufig thun, selbst die Möglichkeit aller Tugend abspricht, und ihn, wie die Römer, sehr richtig geradezu zu den Thieren rechnet. Er hätte bey der Schilderung des Vortheils für den Sclaven selbst, die stets unvermeidlichen Barbareyen erwägen sollen, wovon die Sclavengeschichte überall schreckliche Belege liefert, die in der Geschichte der Heloten, in der, von den Römischen Ergastulis und Thiergefechten, nur concentrirter sind als sonst. Er hätte erwägen sollen, daß die Römer Sclaverey dem natürlichen Tode (mortalitati) L. rog. de reg. I. gleich achteten, und so wie die Griechen Freylaßung, als allerhöchste Wohlthat für den Sclaven und für den Herrn rühmlich ansahen, so daß Einschränkungen nöthig wurden und in Athen sogar ein besonderes Gesetz das Prahlen mit Freylassung durch den Herold auf dem Theater, einschränken mußte. Petitus LL. Attic. II, 6. Aeschin. contr. Ctesiph.

Er hätte sich endlich gar nicht auf die Alten berufen sollen, denn wo findet sich bey ihnen, bey welchen einmal anerkannte Bürger- und Freyheits-Rechte heiliger waren als je bey uns, eine Spur der Abscheulichkeit, daß wie Hugo will, der Staat seine freyen Bürger willkührlich zu Sclaven machen könnte, was z. B. in Rom ein Schluß des vereinten Römischen Volks nicht vermochte? Cicero pro Caecina. Oper. D. Gottofr. t. II, p. 333.

le äusserlich erkennbare Gränze, die Pflicht, sich nicht allein sein Glück, sondern auch seine moralische Existenz rauben zu lassen. Warum sollte er die Gewalt eines solchen

---

Wenn die Alten, (deren Mängel wir, so vieles treffliche von ihnen herüber zu ziehen, nie vermögend, doch nicht gegen unsere bessere Erkenntniß der selbstständigen Würde eines Vernunftwesens austauschen sollten), diejenigen, welche nie mit ihnen im rechtlichem Verhältnisse gewesen waren, in der Sclaverey ließen, damit alle Uebrigen desto freyer seyen, so vernichtet diese Theorie die bestehenden Rechte aller, eben damit sie Sclaven seyen, oder einem Einzigen fröhnen, was die alten für das Abscheulichste und nur für Barbaren möglich hielten, Euripid. Helen. v. 284. Denn die irrige Behauptung, daß nur dann Despotismus seye, wenn die Bürger für den Regenten, nicht wenn sie für den Staat geopfert würden, verwechselt doch zuletzt nur den Staat mit dem Regenten, vergißt über dem Staate den Staat, die freye und gleiche Vereinigung aller Bürger; macht ihn zum schlangenköpfigen Ungeheuer, das vom Marke seiner Bürger schwelgt, und das doppelsinnige „Staatswohl" zur grimmigsten Waffe hat.

Ob Hugo sich mit Recht auf Christus, als Billiger der Sclaverey, beruft, weil er sie nicht ausdrücklich abschafft, sey den Theologen überlassen. Mir scheint dagegen die durchherrschende Lehre gleicher Bruderliebe, namentlich auch gegen die Sclaven empfohlen, sobald sie Christen geworden, und nun nicht mehr als Knechte, sondern als Brüder zu halten seyen, Philemon V. 16., geradezu zu streiten und hierin, so wie Koloss. IV, 1. Korinth. VII, 21—23. u. Ephes.

despotischen Staates, welcher den größeren Theil wenigstens der Menschen elender macht, als sie irgend je im Naturstande gewesen, welcher tausenden ihre Menschenrechte und Erfüllung ihrer heiligsten Pflichten raubt, nicht eben so gut als jede Naturkraft zurücktreiben k)? Das praktische Postulat, daß alle Staatsverfassung von Gott komme, würde selten dagegen viel ausrichten; denn die Völker sind längst gewohnt, statt von Gottes Gnaden, zuweilen von Gottes Ungnaden zu lesen, und „auch die „Pest kommt von Gott, und doch sollen die Menschen da-

---

VI, 9. vollkommene Misbilligung und Quelle allmähliger Aufhebung zu liegen. (Schon Constantin erkennt in L. 17. C de poen. auch im Antlitze des Sclaven das Ebenbild Gottes, und verbietet dessen Mishandlung; viele andre Gesetze, z. B. L. 56. C. de episcop. Nov. 5, 2. 123, 17. enthalten Beweise der Milderung und allmähligen Aufhebung der Sclaverey durch das Christenthum, und nur gegen Nichtchristen war später Sclaverey noch rechtlich möglich (Lauterbach I, 5, 12.). Uebrigens hätte der große Lehrer wohl eben so unweise und unmoralisch seyn müssen, als er das gerade Gegentheil war, wenn er, der kein politisches Institut unmittelbar angriff, sondern, viel weiser, das Gute überall von innen herauf, und auch hier siegreich durch den Geist der Bruderliebe zu wirken wußte, statt dessen, durch ausdrückliches Verbot, nicht blos unvermeidlichen Umsturz bürgerlicher und sittlicher Verhältnisse veranlassen; sondern auch die der Freyheit und vernünftigen Gebrauches derselben meist unfähige Sclavenhorden zu eignem Schaden aus allen Schranken hätte herausziehen wollen, ehe sie allmälig durch gütigere und freyere Behandlung dazu gereift gewesen wären. Der Verständige sieht übrigens leicht die Consequenzen solcher Lehren.

k) „Nur die schrecklichste Verblendung des gesunden Menschensinnes kann uns verleiten, die zu verdammen, welche gegen einen Dionys, oder Nero, oder Philipp II die Waffen ergriffen“ drückt Hume sich stark aus.

„von sich zu befreyen streben" sagt Rousseau 1). Wie und wodurch also könnten solche und ähnliche Rechtsverhältnisse, welche mit Nothwendigkeit jedesmal entstehen müssen, sobald man den Begriff von Recht allein aus positivem Befehl des Regenten ableiten will, mithin ausser seiner unbegrenzten Willkühr keinerley objective Rechtsnorm anerkennt, auf den Namen Vernunftrecht Anspruch machen, durch sie Heiligkeit und Festigkeit haben? Sie, die weiter nichts, als unter neuem Namen das Recht des Stärkeren enthalten? Vergeblich sucht man überall eine moralische Heiligung solcher Verhältnisse. Der berühmte Verfasser gibt seinem Staate und Rechte die Nothwendigkeit einer unpartheyischen Entscheidung eines Dritten in den Collisionen der Menschen zur Grundlage. Aber war-

1) Niemand möchte weniger, Revolutionen zu billigen, geneigt, und lebhafter, als ich, überzeugt seyn, daß Alle, die Unvollkommenheit irdischer Dinge und die Vortheile des Friedens erwägend, vieles tragen sollen ohne Murren, daß am wenigsten der Einzelne alles in Unordnung stürzen dürfe; daß selbst ein Volk höchst selten bey Revolutionen gewinnt, weil, wie Natur der Sache und Geschichte lehren, das nicht mehr oder minder der Sclaverey würdige, nicht leicht hineinfällt das der Freyheit unfähige aber, wie Rom nach Cäsars Ermordung, unvermeidlich in dieselbe zurücksinkt. Wenn man aber den Bürgern, so lange sie noch Menschen sind, ihre Menschheitsrechte rauben will, dann mögen sie thun, was ihr Gewissen sie lehrt, wenigstens ist ihnen besser zu fallen, als in erniedrigender Knechtschaft zu leben. — Die nachfolgenden historischen Abhandlungen werden übrigens zeigen, in wiefern bey Vernichtung der Privatrechte sich Hugo auf die Alten berufen konnte, welche nichts Heiligeres kannten, als die Freyheit und wahren Rechte des Bürgers, nichts in späten Gesängen Gefeyerteres, als den Tyrannenmörder.

um fordert denn die Vernunft eine solche unpartheyische Entscheidung? Doch wohl darum, weil sie die aus dem Kampfe der Partheyen möglicherweise entstehende Verletzung vermieden haben will, weil sie nicht will, daß unter moralischen Wesen, durch physische Übermacht, die nach ihrem ewigen Gesetze dem moralischen Individuum zukommenden Befugnisse vernichtet würden; mit Einem Worte, damit nicht partheyisch und unrechtlich, sondern damit rechtlich entschieden werde. Aber hier wird ja ein Recht vorausgesetzt, ehe der Richter da ist, und Hugo schiebt also die Frage, was Recht sey, durch seine Hinweisung auf den positiven Richter nur hinaus, statt sie zu lösen, giebt das factisch bestehende, auch wenn es das Verwerflichste ist, anstatt zu geben, was die Vernunft vorschreibt, was bestehen soll, und er sollte seine Theorie lieber einen Theil der Physik als der Ethik nennen. Anziehend beschreibt uns Herodot m) die älteste Entstehungsgeschichte eines Staates, die wir besitzen, welche Cicero (Off. II, 12) ganz so als die der Staaten überhaupt und auch des Römischen aufstellt: die Meder nehmlich, ohne Staatsverfassung lebend, wenden sich in ihren Streitigkeiten an einzelne Schiedsrichter, finden aber, daß die meisten höchst ungerecht entscheiden, dagegen ein gewisser Dejokes, das Recht, von allen am geradesten (gleichsten) und ganz nach der Gerechtigkeit spricht. Da nun bey ihm blos nach dem Rechte entschieden wurde, wenden sich alle an ihn, und wählen ihn endlich freywillig zu ihrem Könige. Auch hier entsteht wirklich ein Staat durch Be-

---

m) I, 95 f.

dürfniß der Schlichtung, aber blos durch das einer rechtlichen Schlichtung, und weit entfernt, daß Recht seyn sollte, was aus dem Munde des Richters entsprang, war und mußte das Recht vorhanden seyn, ehe es gesprochen wurde, ehe der Staat entstand.

Wie könnte die Vernunft auch fordern, daß die um ihre Rechte streitenden Partheyen sich unbedingter Willkühr eines menschlichen Richters auslieferten. Sollte blos der Zufall ihre Rechte schlichten, so war ein Loostopf bequemer, und sollten beyde alle ihre Rechte, sogar ihre Freyheit, ihre ganze Glückseeligkeit ohne Grenze und ohne Recht, sich zu widersetzen, dem Richter überlassen müssen, so hätte die Vernunft selbst sie betrogen. Sie hätten durch Eintritt in den Staat wahrhaft unvernünftig gehandelt und sich viel besser ihrem eignen Kampfe überlassen. Es lehren die Reste der Geschichte der Völker vor den Staatenverbindungen, namentlich noch heute der Zustand der Araber und einiger andern Asiatischen Völker, daß feste Sitte, in Gastrecht, Blutrache u. s. w. bey ihnen ein unendlich viel rechtlicheres und glückseeligeres Verhältniß realisirt, als je der von Hugo aufgestellte Staat thun würde. Einer unserer trefflichsten Geschichtforscher n) hält es überhaupt für äusserst problematisch, ob für Gerechtigkeit und unmittelbares Gefühl und Wohl des Einzelnen solche Zustände nicht vortheilhafter seyen, als unsere jetzigen Staaten, die doch dem Hugoischen bey weitem nicht gleichen.

n) Fr. Schlegel, Neuere Geschichte S. 542. Wer weiß es auch nicht, daß Schilderungen wie die von Hobbes, de Cive, X, 1 und Andere, von dem Naturstande, übertrieben sind?

Wie wir es also betrachten, so führt diese Theorie nie zu heilbringendem Resultate, sie zeigt nirgends eine genügende Grundlage nach, und beleidigt die ersten und heiligsten Forderungen des Sittengesetzes.

Die Meinung derer aber, welche darum allein die Möglichkeit eines vom positiven Gesetze verschiedenen Naturrechts leugnen, weil es vor dem Staatszwang nicht mit Gewalt hinlänglich realisirt werden könne, (worauf sich auch das Leugnen eines Rechtes gegen den Regenten gründet) bedarf, so häufig sie auch ist, kaum einer ernsthaften Widerlegung. Es ist dieß gänzliche Verwechselung der Mittel, mit der Sache, der Ausführbarkeit, mit der Existenz des Rechtes, der physischen, mit der moralischen Möglichkeit, denn wir fragen gar nicht; kann es ausgeführt werden vor der Existenz des Staates, sondern ists da, vor demselben, so daß nur sein Zwang hinzutritt, um es zu realisiren, oder schafft er das Recht seinem Inhalte nach erst willkührlich? Die Erinnerung an jene Völker, welche nicht nach blos subjectiver Willkühr, sondern nach objectiven Normen, nach allen erkennbarer Sitte, nicht nach bloßer Moral, sondern nach Recht ihre Streitigkeiten schlichten, beweist, wenn es nöthig wäre, selbst die Falschheit aller Leugung der Ausführbarkeit eines rechtlichen Zwanges vor dem Staat. Aber darin eben liegt die Quelle der größten Einseitigkeiten, daß man bisher meist die Ausführbarkeit physischen Zwanges, welcher selbst noch nicht der einzige äussere Zwang ist, als den alleinigen Charakter des Rechts hat wollen gelten lassen, da vielmehr der viel höhere, die erste Grundverschiedenheit von der Moral, darin besteht, daß die Rechts-

norm für alle rechtlichen Individuen äusserlich erkennbar seyn muß, während die Moral allein auf individueller Ansicht beruht, daß das Recht objectiv, die Moral subjectiv seyn muß, was man übersah, weil man auch das Recht aus subjectiven Quellen herleitete.

Die Vernunft aber, wie sie eines Theils die höchste äussere und innere Freyheit moralischer Individuen als erste Bedingung ihrer Sittlichkeit und Glückseeligkeit fordert, und, daß ihr inneres Gesetz über alle ihre Handlungen entscheide; anderntheils den Frieden und eine sittlich gesellige Verbindung der Menschen verlangt, muß, so gewiß in ihr nie die Wege der Realisirung ihrer Gesetze fehlen können, in einer auf der Freyheit aller beruhenden, objectiv erkennbaren, Bestimmung gemeinschaftlicher Verhältnisse, diese beyden Forderungen, die höchste Freyheit der Einzelnen, mit der höchsten Harmonie des Ganzen zu vereinigen wissen.

Elftes Capitel.

Begründung des objectiven Vernunftrechts und Rechts-Staates.

Es dürften nach dem Bisherigen sich vorzüglich folgende Forderungen an ein Rechtsgesetz ergeben: 1.) Allgemeingültigkeit und äusserliche Erkennbarkeit für alle Bürger, ohne der Freyheit und Autonomie moralischer Individuen Eintrag zu thun. 2.) Es müßte seine Bevollmächtigung, selbst in jeder einzelnen Function, von dem Sit-

tengesetze ableiten, und dennoch ein freyes äusseres Dürfen, eine Willkühr; 3.) und zuletzt sowohl Befugniß, als Wirksamkeit des Zwanges geben.

Der zur Vernunft erwachte Mensch, kennt, für sein ganzes inneres und äusseres Handeln nur ein einziges Gesetz, das seiner Vernunft; und wie ihm, vermöge der besondern und individuellen Form der Endlichkeit, das Absolute nur individuell und besonders zum Bewußtseyn kommt, so kann auch nur eignes Bewußtseyn und Erkenntniß, nur das eigne Gewissen ihn leiten. Nicht zu müssiger Anschauung, sondern zu thätiger Wirksamkeit, wodurch er allein sittlicher M e n s ch werden und bleiben kann, bestimmt, muß er, so gewiß d i e s e s Leben nicht zwecklos seyn, ein Moralgesetz für ihn Realität haben soll, dasselbe in dieser Welt der Erscheinung zu realisiren, ihr sein inneres Gesetz aufzudrücken streben. Alle seine Pflichten beziehen sich, da er als Vereinigung einer sinnlichen und übersinnlichen Natur, mit zu der Welt der Erscheinung zu zählen ist, zuletzt nur darauf. Er kann mithin auch im äusseren Handeln, nicht Sclave fremden Gesetzes werden, und sich als solcher fühlen, ohne seine sittliche Würde seine Humanität und sein einzig wahres Glück, das der Realisirung seines inneren Gesetzes, gänzlich zu verlieren. Er besitzt als Grundbedingung beyder, mithin als sein höchstes menschliches Gut, innere und äussere Freyheit, und hat Kraft gegen die Aussenwelt nur darum, um gegen sie dieses Gut zu retten, in ihr sein Gesetz zu realisiren. So lange er in der Endlichkeit lebt, und sein Bewußtseyn und seine Erkenntniß vom Absoluten, den Bedingungen derselben unterwerfen, sich stets verändern,

wachsen oder mindern kann, darf er auch das Recht der eigenen inneren Gesetzgebung nie veräussern; so wenig als seine sittliche Würde selbst. Er ist und bleibt auch im gesellschaftlichen Leben stets sein eigner Gesetzgeber.

So gewiß der Mensch sich selbst sittliche Würde und Autonomie zuschreibt, so gewiß wird und muß er diese auch seinen vernünftigen Nebenmenschen zugestehen, sie achten. Aber auf jeden Fall würden sie solche Achtung fordern, und diese Rechte, so gewiß sie sich und ihr inneres Gesetz selbst achten, mit aller Kraft gegen ihn zu vertheidigen streben. Da aber die Menschen, von innen und aussen zur Vereinigung bestimmt, überall in Behandlung der Sinnenwelt sich berühren, so ist leicht einzusehen, wie sie hier durch Befolgung eines blos individuellen, für andere niemals erkenn- und berechenbaren Gesetzes, alles leicht in große Verwirrung, Streit und Vernichtung bringen, und dadurch die Grundbedingungen aller Sittlichkeit und Humanität untergraben würden.

Die Vernunft selbst muß dem Menschen einen Weg zur Erfüllung ihres Gesetzes, zu Sicherung jener Grundbedingungen und Schlichtung alles Widerstreites zwischen eignem und fremdem Gesetze in der Aussenwelt, lehren und gebieten. Dieser kann, da gegenseitiges Aufdringen eignen Gesetzes weder sittlich bestehen darf, noch bey freyen Individuen bestehen kann, nur in freyer Vereinigung zu einer äusseren Ordnung der Dinge liegen, vermöge deren jedem sittlichen Individuum eine gewisse Sphäre der Aussenwelt, welche dasselbe für Realisirung seines inneren Gesetzes nothwendig, die übrigen aber entbehrlich erklären, unverletzlich überlassen wird. Hierdurch erscheint

das Aufrechthalten dieser äusseren Rechtssphäre, als die innere Pflicht aller, zugleich aber durch äussere Einwilligung und Erklärung, auch äusserlich für alle erkennbar, als objectives Recht.

Dieser Erklärung sittlicher Wesen aber muß, so lange sie als solche anerkannt, und allein dadurch sittlicher Gemeinschaft fähig sind, so gewiß Glauben beygemessen werden, als ohne dieses, ohne die Sprache der Menschen als Dollmetscher ihres Inneren anzusehen, durchaus keine Art sittlicher Gemeinschaft unter den Menschen möglich ist; dann aber wechselseitiges Zutrauen, bona fides, bis zum Beweise des Gegentheils, mit voller Nothwendigkeit aus dem gegenseitigen Anerkennen, als sittlicher Wesen folgt; und zuletzt uns überhaupt nur der Wille des Menschen zur Achtung gegen ihn auffordert, wir diesen, aber nie weiter achten und dadurch gegen ihn verbunden werden können, als wir durch Äusserung davon Kenntniß haben a).

---

a) Die neuere Philosophie läugnet alles Recht auf Wahrheit meist gänzlich. Die Alten, welche sittliche Rechtsverhältnisse wollten, dachten nie so. Sie hielten für die Grundlage aller Gerechtigkeit die Treue Aristot. Rhet. I, 15. Cic. Off. I, 7. wie dieses ausführlicher wird unten erwiesen werden. Die Geschichte lehrt, daß Treue und Glauben der Boden war, worauf alle wahrhaft rechtlichen Verhältnisse erwachsen sind, daß die Menschen dieselbe, wenn sie sonst noch keine sittlichen Berührungspuncte hatten, durch den Glauben an die unter den verschiedensten Formen angebetete ewig Eine Gottheit, mit-

Solche Erklärung und Einwilligung, so unmöglich sie über die jedesmaligen Zwecke der einzelnen Handlungen und überhaupt über das Sittengesetz wäre, ist es keineswegs über gleiche Achtung einer Sphäre der Aussenwelt, welche jedem schon der Verstand, als Grundbedingung eines freyen, vernünftigen Handelns zeigt, welche jeder, durch bloßes Behandlen äusserlich erkennbar, dafür in Anspruch nimmt, und welche sobald Sittlichkeit und Friede unter den Menschen zur Herrschaft kommt und kommen soll, alle heilig zu halten erklären, sich darüber vertragen müssen; weßwegen mit Recht die Römische Sprache Friede und Vertrag als Einen Begriff bezeichnet.

So bildet und hat sich von jeher jedes wahrhafte Rechtsverhältniß gebildet. Nicht durch Gewalt und Sinnlichkeitsverträge, welche nie wahres, nie bleibendes Recht bilden können, und mit dem wahren Rechte verschwinden müssen; sondern durch freye Achtung und Anerkennung eigner und fremder sittlicher Würde, und darauf gegrün-

---

hin durch den Eid begründeten. So bildeten sich z. B. bey denen übrigens von Völkerrechte wenig wissenden Homerischen Helden selbst mitten im Kriege durch den Eid wahrhaft rechtliche Verhältnisse (Ilias III, 103 seq. etc.). So bey den ältesten Römern, Liv. I, 24, bey den Hebräern, 1 M. 21, bey den alten Teutschen, bey den Arabern (Herodot III, 8.) und überall. Auch die früheren Rechtslehrer verkennen das Recht auf Wahrheit nicht. Siehe H. Grot. J. B. et P. III, 19, 7. Fries Rechtslehre S. 344. nennt das Recht auf Wahrheit, Recht der Sprache.

Wie wir es also betrachten, so führt diese Theorie nie zu heilbringendem Resultate, sie zeigt nirgends eine genügende Grundlage nach, und beleidigt die ersten und heiligsten Forderungen des Sittengesetzes.

Die Meinung derer aber, welche darum allein die Möglichkeit eines vom positiven Gesetze verschiedenen Naturrechts leugnen, weil es vor dem Staatszwang nicht mit Gewalt hinlänglich realisirt werden könne, (worauf sich auch das Leugnen eines Rechtes gegen den Regenten gründet) bedarf, so häufig sie auch ist, kaum einer ernsthaften Widerlegung. Es ist dieß gänzliche Verwechselung der Mittel, mit der Sache, der Ausführbarkeit, mit der Existenz des Rechtes, der physischen, mit der moralischen Möglichkeit, denn wir fragen gar nicht: kann es ausgeführt werden vor der Existenz des Staates, sondern ists da, vor demselben, so daß nur sein Zwang hinzutritt, um es zu realisiren, oder schafft er das Recht seinem Inhalte nach erst willkührlich? Die Erinnerung an jene Völker, welche nicht nach blos subjectiver Willkühr, sondern nach objectiven Normen, nach allen erkennbarer Sitte, nicht nach bloßer Moral, sondern nach Recht ihre Streitigkeiten schlichten, beweist, wenn es nöthig wäre, selbst die Falschheit aller Leugung der Ausführbarkeit eines rechtlichen Zwanges vor dem Staat. Aber darin eben liegt die Quelle der größten Einseitigkeiten, daß man bisher meist die Ausführbarkeit physischen Zwanges, welcher selbst noch nicht der einzige äussere Zwang ist, als den alleinigen Charakter des Rechts hat wollen gelten lassen, da vielmehr der viel höhere, die erste Grundverschiedenheit von der Moral, darin besteht, daß die Rechts-

sche Gesetzgebung und so möglichst durch Einwilligung aller schuf man das objective Recht. Und so wie darauf das jus gentium der Alten sich bezieht, so hat noch heute das Völkerrecht, dessen, wie Montesquieu sagt, selbst die Caraiben nicht ganz ermangeln, diese freye Anerkennung und Einwilligung über gewisse moralische Normen, welche so der subjectiven Ansicht entnommen, wahres objectives Recht werden, zur alleinigen Grundlage e). So entsteht zu dem subjectiven Vernunftgesetz und Recht der Moral ein objectives, das eigentliche Recht.

Aus dem so entstandenen Rechtsverhältnisse folgt seiner **Natur** nach: ausser dem Wesentlichsten der **reinsittlichen** Natur und Tendenz desselben, (ohne die allein schon jede Begründung von Recht und Rechtsvertrag, namentlich die von Hobbes und Fichte, der Realität und aller hier zu erwähnenden Folgerungen ermangeln mußte) noch Folgendes unverkennbar nothwendig, und wie sie (die objectiv vorzüglich durch unverletzlichste Achtung der sittlichen Würde und Bestimmung, der Freyheit und Religion, der Bürger bezeichnet sind) **alle einzelnen Gesetze beherrschend**:

---

e) Auf diese Einwilligung stützt es auch richtig H. Grot. prol. 17. 40 und I, 1. §. 14. Hugo l. c. S. 9 und 474 und Andere leugnen dessen Daseyn, aus Verwechselung der Existenz mit der steten Durchführung und aus Mangel der Berücksichtigung der Objectivität, als Hauptcharacters des Rechts.

1.) Die objective Seite, die so, ein Theil des inneren Sittengesetzes ohne Aufhebung seiner subjectiven moralischen Nothwendigkeit, wegen eines Friedensverhältnisses unter den Menschen erhalten hat, kann ihrer Natur nach nicht weiter gehen, als dieses Friedensverhältniß, als die Schützung der Grundbedingungen der Humanität es fordert. Es sollte eine Sphäre der Aussenwelt für die freye Causalität des Individuums, welche es jetzt oder später zu bedürfen glaubt, gegeben und begrenzt werden. Objectiv ist also nur die Sphäre und ihre Gränze selbst, nicht der jedesmalige Zweck bey Forderung oder Gebrauch einzelner Theile des Rechts, welcher lediglich dem subjectiven Pflichtgesetze des Berechtigten überlassen bleibt. Hierdurch entsteht ein freyes äusseres Dürfen, obgleich nach dem Sittengesetz ein stetes inneres Gebundenseyn, auch mit dem Rechtsgesetze unzertrennlich verknüpft ist. Dem objectiven Dürfen aber correspondirt, vermöge aller Anerkennung des Rechts des Berechtigten, ein objectives sowohl, als ein subjectives Gebundenseyn, dem Rechte die Rechtspflicht. Stets ist nämlich vermöge der für alle sittliche Gemeinschaft unentbehrlichen bona fides die Erklärung des Individuums von seinem Rechte Gebrauch machen zu wollen, so lange es noch als sittliches und mithin rechtliches Wesen geachtet wird und das Gegentheil nicht erwiesen ist, als aus sittlicher Maxime hervorgehend zu präsumiren. So ist mithin keine absolute und innere Verschiedenheit zwischen dem moralisch und juristisch Rechten, sondern beydes fordert die Vernunft eigentlich stets vereinigt, und nur der Standpunct der Beurtheilung des Dritten, welcher das Innere nicht unmittelbar sehen kann,

macht es möglich, daß factisch ein äusseres Recht entstehen könne, wo keine Pflicht war, welches aber rechtlich nie anzunehmen ist. Am wenigsten kann der vermeinte Widerstreit statt finden, daß das Recht etwas gegen oder ausser dem Sittengesetz gebieten könne, es muß vielmehr das Recht mit der Moral und der Freyheit aller auf das Vollkommenste harmoniren, da es zuerst durch das Sittengesetz, dann aber auch durch die freye Erklärung Aller entsteht.

2.) Da alles äussere Recht für Entwickelung der Humanität des sittlichen Individuums geschaffen, und zugleich durch sittliche Achtung der moralischen Würde desselben entstanden ist, alle sittliche Bestimmung, sittliche Würde und sittliche Achtung aber, als etwas absolutes, sich selbst gleich ist, keine Grade hat, und am wenigsten solche äusserlich erkennbar wären, so folgt mit Nothwendigkeit eine formale Gleichheit der Rechte der Einzelen gegen einander, möge ihr Umfang und Inhalt auch noch so verschieden seyn, welches die wahre Seele alles Rechts ist, und nie verkännt werden kann, wo von wahrem Rechte, welches allein durch sich selbst, nicht etwa durch größere Stärke, oder Ansehen der Person u. s. w. gelten kann, die Rede seyn soll. Es enthält und giebt jedes einzelne Recht die ganze Natur des Rechtsverhältnisses, in jedem Rechte liegt das ganze Rechtssystem.

3.) Eben darum aber und weil das innere Gesetz des sittlichen Individuum nur aus seiner Erklärung erkannt werden kann, also auch die Größe und Mannigfal-

tigkeit sinnlicher Bedingnisse, welche es bedarf, nicht äusserlich erkennbar ist, so muß wegen der gleichen sittlichen Bestimmung, der gleichen sittlichen Würde und Achtung auch ein gleiches Recht, eine gleiche Möglichkeit der Erwerbung der Rechtssphäre in der Sinnenwelt, nicht aber materielle Gleichheit der actuellen Rechte gegeben werden, denn in dem jedesmaligen Erwerbe, der für alle auf gleiche Weise möglich ist, spricht das Individuum zugleich die Größe seiner Bedürfnisse aus f).

Es ist aber der Irrthum zu vermeiden, als könne das Recht erst im Staate, als der geordneten Vereinigung zur vollkommensten Realisirung desselben, entstehen. Es

f) „Jus enim semper est quaesitum aequabile, nam aliter non esset jus, sagt mit Aristoteles Cicero, (Off. II, 12.) Auch erkannten die Römer, bei welchen wir die hier aufgestellte Theorie des Rechts vollkommen wieder finden werden, das oben Ausgeführte dadurch an, daß sie es durchaus für lächerlich erklären, einen halb rechtlos zu machen, und ihm halbes und ungleiches Recht zu geben, L. 30 de liberali causa, weßwegen sie ihren Sclaven dann, wie alle Völker nach ihrer Behauptung, kein einziges Recht gaben. L. 1. de his, qui sui. L. 3. §. 1. de capite minutis. Florus III, 20. Terent. Andr. I, 1, 9. bey denen vom Gefühl dictirten Einschränkungen aber, stets den Vortheil des Herrn oder Staats anführen. L. 2. de his qui sui. §. 2. J. ibid. §. 4. J. de donat. Dasselbe thaten z. B. auch die Aegyptier Diod. Sic. I, 77.

muß vielmehr nothwendig dem Rechtsstaate vorausgehen, weil er nur darauf eine rechtliche Existenz gründen kann, und sobald in einem Staate von wahrem Rechte die Rede seyn soll, muß zuerst seine etwa auf bloßen Zwang gegründete Natur gänzlich aufgehoben, und alles Recht auch hier auf ausdrückliche, oder stillschweigende Anerkennung gegründet, alle Gesetze aber nur als ihre Auslegung betrachtet werden. Der Begriff von Recht führt den Staat so wenig unzertrennlich mit sich, daß, wie schon gezeigt wurde, das Recht sogar öfter ohne alle Staatsverbindung besteht und bestehen kann, wovon auch das Völkerrecht einen Beweis giebt. Und es wird sich später die Richtigkeit der Behauptung, daß historisch die Staaten selbst, nie durch Einwilligung entstanden, nachzeigen lassen. Man denkt dabey immer an die erste Vereinigung der Menschen, wovon wir wenig wissen, und die, da dem Rechte die zwey andern Perioden der Sinnlichkeit und des Glaubens vorausgehen, meist andere Natur gehabt haben kann. Hier aber ist von Entstehung des Rechtsstaates die Rede, und sobald dieser sich bildet, muß die Einwilligung aller, ausdrücklich, oder durch das, bey geschaffener Möglichkeit, in jedem Augenblicke seine Misbilligung mit Erfolg zu erklären, vollständig beweisende Stillschweigen, mit Gewißheit als Grundbedingung des Rechts sich nachweisen lassen; keineswegs, wie viele Philosophen wollen, etwa blos in der Idee zu Grunde liegen, in der Wirklichkeit aber fehlen, wodurch die Menschen blos in der Idee der Philosophen frey, in ihrer eignen und der Wirklichkeit aber Sclaven wären.

So ist also das Recht an sich nicht etwas willkührliches und allein als durch willkührlichen Vertrag entstanden, zu betrachten, sondern es ist durch denselben nur äusserlich erkennbar gemacht, beruht aber selbst zuletzt nur auf dem Sittengesetze aller, woraus es auf mittelbare Weise hergeleitet ist. Es läßt sich also auch durchaus nicht leugnen, daß die Philosophie ein sittliches Ideal der Rechtsverhältnisse aufstellen, so gut die höchsten Pflichten eines Staates, als des einzelnen Menschen lehren könne, aber nie ist dasselbe ein wahres, objectives und Zwangsrecht, sondern ist bloße Moral und subjective Ansicht des Philosophen von derselben. Nur das durch Einwilligung aller, vermittelst des Grades der Cultur der Bürger und der Rechtsidee zur Realität gekommene objective Recht ist das alleingültige, und aus seiner Natur müssen alle einzelnen Folgen abgeleitet, und dabey stets auf Anerkennung oder Einwilligung aller gegründet werden, wenn wir nicht in die mehrmals gerügten Fehler zurücksinken wollen.

Jedes Recht aber muß zuletzt auch die Befugniß, es mit Zwang durchzusetzen, mit sich führen; denn da der Berechtigte seine Rechtssphäre als Grundbedingung seiner moralischen Existenz betrachtet, so kann er sie so wenig als seine sittliche Würde selbst unvertheidigt zerstören lassen, und er darf und muß sie daher schützen. Zuerst gegen solche, die noch in keinem objectiven Rechtsverhältniß mit ihm stehen, gegen Auswärtige, und die, welchen als Unerzogenen, noch kein eigner fester Wille, keine Einwilligung zugeschrieben werden kann. Aber auch gegen

diejenigen, welche im objectiven Rechtsverhältnisse mit ihm stehen, kann er, so lange das objective Recht besteht, nicht blos moralisch, sondern auch äusserlich rechtlich seine Rechte durch Zwang schützen. Es bedarf keiner Ausführung, daß, so sittlich auch im Allgemeinen die Tendenz der Menschen seyn mag, sie doch wie jeder weiß, sehr oft ihr großes Ziel aus dem Auge verlierend durch Sinnlichkeit, Leidenschaft, Leichtsinn und Irrthum der Ansicht, gegen ihre bey besonnener Überlegung anerkannte Grundsätze, gegen ihren wahren Willen angehen können. Aus allen diesen Ursachen kann der Mensch auch das objective Rechtsverhältniß, welches er selbst als Grundbedingung aller Humanität und alles wahren Glückes wollte, und schuf, im einzelnen Falle verletzen. Sobald er nun dieses thut, und noch nicht mit besonnenem Entschluß alles Rechtsverhältniß gänzlich aufgehoben hat, ist der Verletzte auch objectiv berechtigt, seine Rechtssphäre mit Gewalt zu schützen, den erklärten wahren Willen des Verletzers, mit seinen nothwendigen Folgen, gegen die momentane Betäubung der Leidenschaft und des Irrthums desselben, geltend zu machen; wie dieses selbst ohne Staat durch Schiedsrichter g), Duelle, Blutrache, in rechtlicher Form geführte Kriege und sonst rechtlich geordnete Selbsthülfe, immer einigermaßen geschieht.

g) Dieses waren den Arabern vorzüglich gewisse Orakel, an welche sie sich wendeten, wie der Coran beweiset. Sur. V, 46 — 55.

Aber wenn auch auf diese Weise die rechtliche Möglichkeit, wenn selbst einigermaßen eine Ausführbarkeit des Zwangts nachgewiesen ist, so ist doch leicht einzusehen, wie schwankend, vorzüglich im einzelnen Falle, stets das objective Recht ist, wenn es nicht allein in der Einwilligung und Erklärung der Individuen seinen Grund, sondern auch seine jedesmalige Auslegung finden soll, wodurch sie, in Augenblicken der Leidenschaft und des Leichtsinns, sich selbst überlassen, das ganze Rechtsverhältniß, welches sie in Stunden der Besonnenheit für heiligste Pflicht, für Grundbedingung aller Humanität und Glückseeligkeit hielten, durch Sinnlichkeit und Irrthum untergraben könnten.

Dafür muß die Vernunft ihnen ein neues Mittel zeigen, wodurch sie, gegen eigne und fremde menschliche Schwäche, Sicherheit finden. Diese nun bietet ihnen der Menschheit heiligstes und ehrwürdigstes Institut, der Staat, dar. Wie ihnen die Stimme der Pflicht ein objectives Recht zu schaffen gebot, eben so gebietet sie den Staat zur daurenden Herrschaft und Realisirung dieses objectiven Rechtes. Das durch Einwilligung entstandene Recht aller Bürger wird hier zur ausdrücklichen Einheit gebracht, es wird geheiligtes, beschworenes Recht aller.

Durch gemeinschaftliches Organ wird das objective Recht, worüber unter sehr vielen mehr nur im Allgemeinen feste Übereinkunft möglich war, nicht nur in seinen einzelnen Folgerungen fixirt, sondern auch unpartheyisch bey jeder Verletzung genau nach dem Gesetze wieder her-

gestellt. Sollten hierbey, da auch dieses Organ nur aus menschlichen Individuen besteht, kleine Irrthümer und Abweichungen von der Ansicht der einzelnen Bürger, statt finden, so willigen sie dennoch, so lange bis friedliche und rechtliche Verbesserung möglich ist, gerne in diese Auslegung, opfern das Kleinere dem Größeren, Ordnung und Einheit des Rechtszustandes der Wildheit vorziehend, und es kommt nur darauf an, die Realität solcher Einwilligung nachzuweisen. Wobey aber nie zu vergessen, daß eine Abweichung des Gesetzgebers und Richters von den, aus der Natur des von allen gewollten Rechtes fließenden Grundsätzen, stets eben so gut wahrhaft unrecht bleibt, als sie dieses ist, wo das Recht auf die Vernunft unmittelbar gegründet wird, und die Bürger provisorisch lieber in ein kleines Unrecht willigen, als Krieg wollen. Nie also macht der positive Gesetzgeber weder das Recht selbst, sondern spricht es nur aus, noch kann er objectives Unrecht zum wahren Rechte erheben, ob es gleich die Bürger provisorisch als solches gelten lassen können.

Es wird endlich im Staate, durch den Willen und die Kraft aller Bürger, eine unüberwindliche Macht als Damm gegen die Sinnlichkeit der Menschen geschaffen, um sie in Stunden der Leidenschaft und Übereilung, in Zeiten, wo ihnen ihr höchstes Ziel weniger fest vor Augen stünde und ihnen die Grundbedingungen der Humanität und Glückseeligkeit zu entreißen drohte, vor eigner und fremder Zerstörung derselben zu schützen, sie zu sich selbst zurückzuführen, um ihnen wenigstens für Zeiten ruhigerer Besonnenheit die Möglichkeit zu erhalten, ihr höheres Gesetz, ihre beßre Natur zu befriedigen.

So entsteht ausser der schützenden Gewalt gegen Naturhindernisse oder Störung Fremder durch den freyen sittlichen Willen aller Bürger, ein Zwang gegen sie selbst, welcher als objectiv rechtlich nur in Ansehung der von allen anerkannten und gewollten Rechtssphäre möglich ist, und, sofern er Beschränkung der Freyheit enthält, nur zur Aufhebung der objectiv erkennbaren, d. h. der erwiesen unrechtlichen Freyheit, bestimmt seyn darf.

So allein kann physischer und psychologischer Zwang wahrhaft sittliche Realität haben. So gewiß nämlich die ideelle und reelle Welt nur verschiedene Seiten des einen Universums, Theile einer göttlichen Weltordnung sind, so gewiß auch der Mensch nur durch inniges Durchdringen dieser beyden Naturen, der vernünftigen und sinnlichen als Mensch besteht, so gewiß kann auch die Letztere nicht an sich absolut böse und verwerflich seyn, und Philosophieen, welche auf ihre Vernichtung hinarbeiten, heben mit Consequenz, alle Humanität und Realität des Menschen auf. So wie im Universum das Materielle durch das Ideelle, durch die Gottheit, beseelt und beherrscht wird, so soll es im Menschen seyn; auch seine sinnliche Natur soll in ganzer Fülle da seyn, aber durchaus beseelt und beherrscht durch Vernunft, ihr dienen. Sinnliche Einflüsse sind nie an sich böse, sondern nur wenn sie für sich den Menschen, wenn sie ihn gegen die Vernunft bestimmen; aber sie werden selbst gut und sittlich, wenn sie nur durch sie beherrscht werden, wenn sie ihr dienen. So ist also, wenn die Menschen aus ganz freyen und sittlichen Motiven eine Einwirkung

von aussen auf ihre sinnliche Natur, einen Zwang schaffen, dieser Zwang, wie das Verfahren der Menschen, wahrhaft sittlich. Die einzelne durch Zwang motivirte Handlung könnte nur dann gewissermaßen sittlich seyn, wenn der Mensch mit Vernunft und freyer Anerkennung seiner Pflicht den Zwang zu seiner Heilung von der Sinnlichkeit willig in sich aufnähme, nie sonst; weßwegen Zwang zu unmittelbarer Realisirung sittlicher Handlungen, eines nicht gewollten Sittengesetzes durchaus verwerflich ist. Nicht so für Erhaltung des Rechtsgesetzes. Obgleich für dieses im Allgemeinen die Vernunft stets freye sittliche Achtung als unentbehrliche Grundlage fordert, ob sie gleich dieselbe, auch für jeden einzelnen Fall dem Individuum zur Pflicht macht, so läßt sie doch hier, weil Erhaltung der Rechtssphäre zugleich den Schutz Dritter und die Erhaltung der Grundbedingung der Humanität des Verletzers für die Zukunft, keinesweges blos die gegenwärtige sittliche Pflichterfüllung bezweckt, allerdings auch jedes andere Motiv und Unterstützung durch Zwang zu.

Stets befreyt so der Zwang die Bürger von der Ungerechtigkeit, und alle müssen, wie Plato sich ausdrückt, sich freuen, daß ihnen ein Arzt geworden ist h). Sie haben sich denselben im Staatszwang für ihre moralische Natur geschaffen, welche eben sowohl dem Loos alles Ir-

h) Leg. V, p. 730.

bischen, der Wandelbarkeit und Verletzung, ausgesetzt ist, als die physische, für welche sie sich einen physischen Arzt gesetzt haben. So allein erscheint der Zwang in edler, freyer, der Humanität würdiger Gestalt, wie nie in den andern Systemen. Er ist nicht despotisches Mittel für ein nicht gewolltes Gesetz, oder allein für egoistischen Vortheil des Berechtigten bestimmt, sondern dient der Sittlichkeit beyder. Er ist nicht Unterdrücker der Freyheit des Menschen, sondern ihr Befreyer; von der Vernunft vorgeschriebenes, zugleich aber von dem Menschen selbst gefordertes Heilmittel. Es ist das Rechtsgesetz nicht entwürdigt, wie es jedesmal geschieht, sobald man allein den Zwang zu seiner Grundlage macht; wodurch es unvermeidlich den blos sinnlichen Verhältnissen anheimfiele, als wahres Recht, dessen letzte Grundlage allein freye sittliche Achtung ist, gänzlich vernichtet würde und nur der Despotie angehörte. So allein ist endlich der psychologische Zwang kein Unding, dessen Realität bey einem nicht frey anerkannten und gewollten Gesetze niemals zu erweisen ist, so lange man nicht darthut: Zuerst, daß der Mensch keine übersinnliche Kraft habe, die, nach verschiedenen Graden aller irdischen Gewalt trotzen und also auch einem blos von aussen aufgezwungenen Gesetze aus Sittlichkeit und sittlicher Freyheit sich entgegenstellen kann; so lange man nicht beweiset, daß der Mensch höchstens allein in der Idee, nicht aber in Wirklichkeit frey sey, wie dieß einige wollen, wodurch sie alle Freyheit für Chimäre erklären; dann, daß auch in dem Falle, wo das dem Menschen aufgezwungene Gesetz selbst nach seiner Überzeugung seine Pflicht wäre, er nie Freyheit und Kraft fürs böse

habe i). Jetzt aber ist seine Wirksamkeit gewiß, da nur Sinnlichkeit, nie die Freyheit und der wahre Wille des zu Zwingenden dem gewollten Gesetze entgegenstehen kann, und man kann ihm also keineswegs unbedingt alle Realität absprechen, wie einige wollen k).

So sehr übrigens, durch diesen großen Gewinn für die Festigkeit rechtlicher Verhältnisse, der Eintritt in einen Staat, dem Individuum, sich als Pflicht empfehlen möchte; so beruht doch der Rechtsstaat wesentlich auf freyem Vertrage, und es läßt sich keine Rechtspflicht der Bürger zu demselben nachweisen, da aus der Einwilligung in das objective Recht, noch nicht nothwendig, Einwilligung in den Staat hergeleitet werden kann. Er ist ein Mittel, das zwar das objective Recht leichter zu realisiren macht, aber es selbst doch nie vollständig realisirt und nicht unbedingt zur Realisirung erfordert wird. Über dieses Mittel muß Vereinigung statt finden. Stets müßte, auch nach andern Rechtsgrundsätzen, der Eintritt in einen concreten Staat nur auf freyer Einwilligung beruhen, so lange es mehrere Staaten giebt, und keiner der absolut vollkommene ist; womit aber nicht verwechselt werden darf, daß jeder Staat auf seinem Gebiete keinen Nichtbürger zu leiden braucht. Es bedarf hier gar keines historischen Beweises, wodurch, wie schon erwähnt, häufiger,

---

i) Welche Schellings Abhandlung über die Freyheit sehr triftig erweist.

k) Hegel in der angeführten Abhandlung.

Aber wenn auch auf diese Weise die rechtliche Möglichkeit, wenn selbst einigermaßen eine Ausführbarkeit des Zwangts nachgewiesen ist, so ist doch leicht einzusehen, wie schwankend, vorzüglich im einzelnen Falle, stets das objective Recht ist, wenn es nicht allein in der Einwilligung und Erklärung der Individuen seinen Grund, sondern auch seine jedesmalige Auslegung finden soll, wodurch sie, in Augenblicken der Leidenschaft und des Leichtsinns, sich selbst überlassen, das ganze Rechtsverhältniß, welches sie in Stunden der Besonnenheit für heiligste Pflicht, für Grundbedingung aller Humanität und Glückseeligkeit hielten, durch Sinnlichkeit und Irrthum untergraben könnten.

Dafür muß die Vernunft ihnen ein neues Mittel zeigen, wodurch sie, gegen eigne und fremde menschliche Schwäche, Sicherheit finden. Diese nun bietet ihnen der Menschheit heiligstes und ehrwürdigstes Institut, der Staat, dar. Wie ihnen die Stimme der Pflicht ein objectives Recht zu schaffen gebot, eben so gebietet sie den Staat zur daurenden Herrschaft und Realisirung dieses objectiven Rechtes. Das durch Einwilligung entstandene Recht aller Bürger wird hier zur ausdrücklichen Einheit gebracht, es wird geheiligtes, beschworenes Recht aller.

Durch gemeinschaftliches Organ wird das objective Recht, worüber unter sehr vielen mehr nur im Allgemeinen feste Übereinkunft möglich war, nicht nur in seinen einzelnen Folgerungen fixirt, sondern auch unpartheyisch bey jeder Verletzung genau nach dem Gesetze wieder her-

Mit besonnener ernstlicher Erklärung des erwachsenen Bürgers, daß Recht und Staat in der bestehenden Form, nicht mehr mit seinem inneren Gesetze und seinem Willen harmonire, ist alles objective Recht zwischen ihm und dem Staate gelöst, da alle Bedingungen ferneres Bestehens gänzlich fehlen. Beyde stehen blos mit dem Gewissen oder dem sinnlichen Triebe gegen einander über. Möge jeder handeln, wie ihm diese eingeben, Keiner von beiden berufe sich noch auf ein Recht gegen den Andern; denn alles äussere erkennbare Recht ist gefallen, nur Despotismus könnte ein neues aufzwingen wollen. Der Staat eile, einem solchen Menschen die Entfernung zu erleichtern, oder ihn selbst zu entfernen, wenn er nicht mehr mit ihm in Frieden leben zu können glaubt. Es mag derselbe, wenn nur der individuelle Ausdruck des Rechts in diesem Staate nicht mit seinem Willen überein kommen kann, in andern Staaten, oder wenn er überhaupt zu keinem Rechtsverhältnisse taugt, auf wüste Inseln gehen, oder der Staat, im letzteren Falle, sich wegen völkerrechtlichen Verhältnissen, ihn dahin zu deportiren, verpflichtet halten, alles dieses sind nicht Fragen des Rechts, sondern der Moral und Politik. Aber der freye, auf Achtung gegründete, und nur durch sie bestehende Rechtsstaat, verkenne seine Würde nie so sehr, daß er den Menschen durch psychologischen Zwang irgend einer Art zum Sclaven seines Gesetzes machen, das edelste und freyeste Gut der Menschheit, sich selbst, zur despotischen Geißel und seine freyen Bürger zu Leibeigenen erniedrigen möge. Er verkenne die Grenzen seiner Macht nicht so sehr, daß er den freyen Menschen, dem er tausend Schlupfwinkel ge-

gen seine Gesetze nie abschneiden kann, unbedingt psychologisch zwingen zu können glaube.

Je größer des Staates Achtung und Zutrauen seiner selbst, je größer die vor Menschen- und Bürgerwürde, je freyer und sittlicher, ja, je politischer der Staat ist, desto weniger wird er durch Schwierigkeiten, Vermögensbeschränkung u. s. w. den Bürgern den Austritt aus Recht und Staat erschweren, um so sich stets der vollen Einwilligung aller seiner Bürger, der vollen Wirksamkeit seiner Gesetze zu versichern. Entzieht er dennoch diese Freyheit gänzlich, so hört er in demselben Augenblicke auf, als Rechtsstaat zu bestehen, nimmt der freyen Einwilligung alle Realität, und beweist die schlechteste Politik, die, wenigstens für einen freyen und rechtlichen Staat möglich ist, die, sich und das Rechtsverhältniß, nicht als freyeste und höchste Wohlthat, sondern als Zwang und Plage vorzustellen, da er vielmehr keine Vorstellung kräftiger und lebendiger, tagtäglich erwecken und nähren sollte, als die vom directen Gegentheile; worin als dem Cardinalpuncte alle wahre Politik des Rechtsstaates erschöpft ist. l)

Drey Dinge, sagt der göttliche Plato m), sind es, welche jeder Gesetzgeber zu bezwecken hat: Zuerst, daß der

---

l) In wieferne etwa von Ausziehenden, die schon contrahirten Verbindlichkeiten, welche auch nach Aufhebung des Rechtsverhältnisses der objectiv rechtlichen Beurtheilung, welcher sie bey ihrer Entstehung unterworfen waren, fort unterliegen, abzutragen seyn möchten, gehört nicht hierher.

m) De LL. III.

Staat ein freyer Staat sey, dann, daß die Bürger demselben ergeben und hold seyen, und zuletzt, daß sie Verstand und Bildung haben n).

Zu dieser Freyheit der Lossagung kommen noch einige andere unerlaßliche Constitutionspuncte des Rechtsstaates. Zuerst Recht der Beschwerde und Vorstellung, vermöge dessen die Bürger in rechtlicher Form, erst höheren Behörden, und zuletzt dem Regenten frey über alle sie interessirende Regierungsgegenstände ihre Misbilligung und Gegengründe vortragen können. So muß nicht nur möglichst genaue Anwendung des allgemeinen Willens auf den concreten Fall hergestellt und der individuellen Ansicht und Willkühr Einzelner Schranken gesetzt, sondern auch dem Regenten stete Kunde, Beurtheilung und Auslegung des allgemeinen Willens möglich gemacht werden, ohne welches die freye Einwilligung der Bürger alle Realität verliert, ihr Zutrauen und ihre Achtung des Rechtsverhältnisses, ohne welche kein Recht besteht, vernichtet würde. Nur in Despotieen sieht man ohne Recht der Appellation und Vorstellung den Bürger der grenzenlosen Willkühr, eben so wie schon des Oberdespoten, aufs neue vieler Unterdespoten rettungslos Preis gegeben.

Dann gehört hierher Publicität der Regierungshandlungen, wenn auch nicht immer der laufenden, doch stets

---

n) J. v. Müller Allgem. Gesch. Thl. III, S. 1. scheint eben diese Freyheit der Lossagung, als den Hauptpunct oder vielmehr als das Wesen der Europäischen Freyheit zu betrachten.

der vollendeten, und vollkommene Freyheit der öffentlichen Meinung. Sie, welche ebenfalls für Kenntniß des allgemeinen Willens unentbehrlich ist, und den Regenten, wenn sie bey einem freyen Volke vollständig vorhanden ist, sowohl durch das mächtige Gefühl der Ehre als der Furcht vor Revolution, unwiderstehlich zur Heilighaltung des objectiven Rechtes zwingen muß, welche endlich eben darum allein im Stande ist, das volleste Zutrauen auf die rechtliche Gesinnung des Regenten, auf die Möglichkeit und Wirklichkeit der Rücksicht auf den allgemeinen Willen, mithin die Grundlage jedes Rechtsstaates, freye Achtung und Liebe desselben, erzeugen und erhalten, den unheilbringenden, alle Freyheit vernichtenden Argwohn, daß Bürgerkraft und Bürgerblut nur für egoistische und fremde Zwecke geopfert würden, entfernen kann, ist ebenfalls unerlaßlich für den Rechtsstaat. Nur wer Staat und Recht von aller Sittlichkeit und Freyheit entblößen, sie auf Sinnlichkeit und sclavische Furcht gründen, oder es verkennen wollte, daß Freyheit und Recht nicht blos im Materiellen und in sinnlicher Befriedigung, sondern allermeist im Ideellen, in fester Vorstellung und Zutrauen besteht, könnte dieses verläugnen o).

Diese Freyheit der öffentlichen Meinung aber reicht dennoch nicht, wie viele glauben, allein zum Schutze der

---

o) Uebrigens wäre volle Publicität in Republiken, wo alle Bürger mehr oder minder Regenten sind, und nur sie, auf kurze Zeit und mit Verantwortlichkeit die Beamten erwählen, weniger unerläßlich, weil hier das gute Zutrauen von selbst da ist.

Freyheit der Bürger hin, denn so unwiderstehlich sie, wenn sie vollkommen vorhanden ist, den Regenten in Schranken halten mag; so setzt sie darum doch nicht die Freyheit des gedrückten Einzelnen in Schutz. Für dessen Schicksal entscheidet sie oft zu langsam, und dessen individuelle Freyheit kann ja auch gegen die öffentliche Meinung selbst, welche nie aus dem Urtheile aller besteht, kann selbst gegen die Ansicht und den Willen aller übrigen Bürger, eines Schutzes bedürfen. Dieser besteht in dem Recht der Privatvorstellung, und wenn sie nichts fruchtet, in Lossagung vom Staate, um, so lange es noch andere Staaten und Möglichkeit sittlicher Existenz anderswo giebt, dort Realisirung des inneren Gesetzes, Heil und Freyheit zu suchen. Die öffentliche Meinung hat überhaupt ihre volleste Kraft mehr in großen Staaten, in kleinen ist der Gedanke, bald über der Grenze zu seyn, der sicherste Trost der Freyheit.

Diese drey Puncte nun bilden mit der Hauptbedingung jedes Rechtsstaates, daß alle Wirksamkeit und alle Gesetze des Staates nur in dem durch freye Anerkennung aller objectiv gewordenen Rechtsgesetze und seiner nothwendigen Folgerungen seine Sanction habe, und keinerley Zwang über dieselbe hinausgehe, die vier wesentlichen Theile der Constitution, die unerlaßlichen Fundamentalgesetze des Rechtsstaates, welche so unzertrennlich mit seiner innersten Natur zusammhängen, daß, wo eine ganz fehlt, es keiner weiteren Untersuchung bedarf, um zu sagen, daß der Rechtsstaat als solcher, vernichtet, die Einwilligung und Freyheit der

Bürger, welche nicht etwa blos leere Präsumtion seyn, sondern wirklich bestehen sollen, vernichtet sind.

Diese ganze Rechts- und Staatsansicht möchte einigen, welche, wie Plato sich ausdrückt, nichts glauben, als was sie mit ihren Händen begreifen, unausführbar oder gar gefährlich scheinen. Zuerst darum etwa, weil sie die Bürger von ihrer Bürgerpflicht entfesselte, das Recht ihrer Willkühr überließe, und dadurch dem Staate Sicherheit und Festigkeit raubte, welches aber keinesweges der Fall ist. Denn erstens ist hier durchaus nicht von der moralischen Pflicht der Bürger, sondern allein von dem objectiven Rechte die Rede. Wenn aber die erstere, wie vorausgesetzt ist, den Menschen nicht mehr an den Staat und sein Gesetz fesseln, so wäre es thörig, darauf zu rechnen, daß der Name, Rechtspflicht ihm mehr imponiren würde. Wäre aber von Schutz durch psychologischen Zwang die Rede, so würde ihn dieser, sofern er Freyheit besitzt, eben so wenig fesseln, dem Staate aber ists unbenommen, und lediglich seiner Moral und Politik anheimgestellt, ob er diesen anwenden will, nur ist von keinem objectiven Rechte oder Unrechte zwischen beyden zu reden.

Oder wollte man dauerhaftes Bestehen des Staates unmöglich halten, weil die Bürger etwa bey jeder Unzufriedenheit davonlaufen würden, so möchte allein die Erinnerung an Griechen und Römer, welche ihre Staaten nie anders als die höchste und freyeste Wohlthat ansahen, und ohne ihren Nachtheil jedem, selbst den Verbrechern, vor gefälltem Urtheile, das Verlassen des Vaterlandes

ohne allen Vermögensverlust gestatteten p), das Gegentheil lehren. Übrigens möchte eine solche Einwendung wenige Kenntniß der Menschen und menschlicher Verhältnisse verrathen. Es würden die Bürger, durch tausendfältige Bande an vaterländischen Boden gekettet, überzeugt, daß ein Rechtsverhältniß Grundbedingung ihres Heils, überall aber positive Verfassungen unvollkommen seyen, sich durch Moral und Neigung allermeist bestimmen, sich lieber ein nur halb erträgliches Gesetz des Vaterlandes, als ein fremdes zur Pflicht zu machen. Der Fond von Pietät und Liebe gegen Vaterland und Regenten, wenn sie nur einigermassen liebenswürdig sind, ist bey unverdorbenen Menschen so groß, daß, einzelne Fälle ausgenommen, der Staat auf diese Weise nur seine schlechteren Bürger verlieren würde, von welchen auf gute Weise gereinigt zu werden, er als höchsten Gewinn anschlagen sollte. Stets aber wäre aller Verlust nicht gegen den seiner sittlichen Würde, und ganze Sclavenhorden, nicht gegen wenige Hunderte frey beherrschter Bürger in Anschlag zu bringen. Nie also mag dem rechtlichen und würdigen Regenten diese Lehre gefährlich oder unausführbar dünken.

Noch weniger richtig wäre es, diese Grundsätze etwa darum für unausführbar zu halten, weil zu viel auf die Sittlichkeit der Menschen gerechnet seye, da doch gerade Staat und Staatszwang geschaffen wurde, als Damm

p) Mehr davon weiter unten.

gegen die Sinnlichkeit und Leidenschaft. Wenn das Recht auf sittliche Achtung gegründet wurde, so ist damit keineswegs vorausgesetzt, daß der Mensch immer nur sittlich handle, sondern nur, daß er im Allgemeinen eine sittliche Tendenz und Achtung für Sitte und Tugend habe, daß er in Zeiten der Besonnenheit und Ruhe, mithin auch bey Bestimmung seines ganzen irdischen Verhältnisses, bey Eintritt in Recht und Staat, nur von ihr ausgehe q), daß dieses wenigstens so lange vorausgesetzt werden müsse, als das Gegentheil nicht erhellt, in welchem Falle er überhaupt für die Gemeinschaft sittlicher Menschen verloren, und aller Achtung, wie alles Rechts unfähig wäre; daß überhaupt Anerkennung und Achtung der moralischen Würde das Erste und Nothwendigste ist, was aus dem Erwachen aus roher Sinnlichkeit zu Vernunft und Sittlichkeit sich erzeugen muß, ohne welche keine Art sittlicher und wahrhaft rechtlicher Verhältnisse denkbar ist. Übrigens ist sehr klar, daß bey möglicher Täuschung, vermöge welcher etwa einzelne Individuen nicht mit sittlicher Tendenz und sittlichen Motiven in den Staat träten, derselbe nach dieser Theorie nicht mehr gefährdet werden könnte, als nach jeder andern. —

Wenn übrigens der Staat so aus dem objectiven Rechte abgeleitet und zunächst um seinetwillen begründet ist, so soll damit keineswegs gesagt seyn, daß dieses der einzi-

---

q) Sehr gut sagt Montesq. De l'espr. XXV, 2. Les hommes, fripons en detail, sont en gros des très honnètes gens, et aiment la morale.

ge Grund und Zweck seiner Entstehung nach dem Vernunftgesetz sey; sondern es ist damit nur die Form einer sittlichen Gemeinschaft und Wechselwirkung moralischer Individuen angegeben, welche Form alles Handeln der Bürger gegeneinander, und das des Staates gegen die Bürger, an sich tragen muß, wodurch mit Nothwendigkeit alle Zwangsbefugnisse des Staats und der Einzelnen fest und genau objectiv begrenzt sind. Durchaus aber kann damit nicht die Wirksamkeit der Einzelen und des Staates geschlossen seyn. Wie die Menschen überall und jeden Augenblick unter dem ganzen Sittengesetze stehen, und die Idee des Absolutguten in allen ihren Handlungen sich spiegeln soll, so auch in ihrem Handeln im Staate und im Handeln des Staates selbst. Das Rechtsgesetz hat nur die äussere Form vorgeschrieben für das geistige und sittliche Wirken, wie der physische Organismus Form für Ausdruck und Wirkung der Seele ist. Ein Staat ohne positiv sittliche Belebung würde wie eine Ehe, wie eine Familie in Rechtsform, aber ohne Liebe, seyn. Das Rechtsgesetz hat also stets nur den festen Boden geschaffen, worauf ein Reich der Liebe, der freyen Entwicklung alles sittlich und geistig Schönen beginnen soll, und wie Recht und Staat um der ganzen Tugend willen geschaffen sind, so sollen sie auch stets die ganze Tugend, die gesammte Humanität vor Augen haben.

Durch Erziehung, Schutz der Religion, moralische, ästhetische und wissenschaftliche Bildung, soll der Staat kräftig wirken, aber er soll stets die Grundbedingung aller moralischen Gemeinschaft, das objektive Recht, heilig hal-

ten, nur mit Zwang und Gewalt über dieselbe hinaus gehen, und sie also auch nur zum Schutze solcher durch seine Thätigkeit auf rechtliche Weise entstandenen Institute benutzen. Es ist ein heilloser, nie genug zu verbannender Wahn der neueren Politik, daß der Staat immer die Zuchtruthe über der Menschheit schwingen müsse, ohne sie nichts wirken könne, so wie es eben so grundlos ist, daß der Staat nur einzig das objective Recht bezwecke, mithin alles, was er sonst sittliches und für Religion, Bildung jeder Art u. s. w. wirken könne, nur im Dienste des Rechtsbegriffes oder als Nebensache wirke, was schon an sich ganz verkehrt ist, eben so als wenn der einzelne Mensch alle seine Tugend nur darauf beschränkte, was aber um so verkehrter wird, je niedriger die Rechtsansicht selbst ist. Eine Art der Philosophie, welche den Alten gänzlich unbekannt war. Trefflich und unter den ausgeführten Bedingungen sehr wahr sagt Plato r): Der Gott, der dem Minos und Lykurgos Gesetze gab, hatte nicht etwa dieses oder jenes, was nun jeder nach seiner Ansicht und seinem Interesse darin finden mag, sondern die ganze Tugend der Bürger vor Augen.

So ist also höchstes Gesetz des Rechtsstaates: das durch die objective Rechtsform in seiner Äusserung geleitete, freye innere Gesetz Aller. Objectiv recht ist: alles das, was äusserlich erkennbar mit diesem Gesetze übereinstimmt.

---

r) De LL. I.

Endzweck des Staates ist: möglichste Erreichung der Tugend und Humanität und durch sie Glückseligkeit Aller, durch und in der objectiven Rechtsform.

Princip des Rechtsstaates ist zwar zuletzt nichts anderes, als die Stimme des Gewissens, das Pflichtgefühl Aller, welche sich aber für das objective Recht zunächst als Achtung eigner und fremder sittlicher Würde, wodurch es begründet würde, aussprechen muß.

Feste Gesetze sind in dem Rechtsstaate wesentlich, denn die Bürger wollen durch das auf Einwilligung beruhende Recht, nicht aber durch individuelles Urtheil geleitet und gerichtet werden, und nur von dem bekannten Gesetze kann man wissen, daß sie es in ihren Willen aufgenommen, und sich zur Pflicht gemacht haben.

Welche Form der Staat haben, wie er regiert werden müsse, ob durch Monarchie, Aristokratie oder Demokratie, ob mit oder ohne Stände, mit oder ohne Trennung der Gewalten, ist, so unendlich wichtig politisch die Fragen seyn mögen, doch rechtlich nicht zu entscheiden; denn alle diese Formen, ob sie gleich keineswegs alle eine dauerhafte Erhaltung des Rechts glaublich machen, sind dennoch rechtlich möglich und die Erhaltung des Rechtsgesetzes kann selbst allein in die Hände eines Einzigen gelegt seyn, dem das objective Recht überall eine sichtbare Grenze steckt, und welchem die Bürger dessen Anwendung und Auslegung durch Einwilligung übertragen, diese Einwil-

ligung durch Nichtgebrauch der grundgesetzlichen Mittel der Misbilligung stets erneuernd.

Es möchte also auch nicht unbedingt nöthig seyn, daß die fortdaurende Auslegung des allgemeinen Willens, die Gesetzgebung, in diesem Sinne stets durch Repräsentanten des Volkes geschehe, wie dieses viele wollen s), so angemessen dieses allerdings für den Rechtsstaat ist, oder gar wie andere wollen t), daß diese Ausübung der Gesetzgebung unveräusserlich in den Händen aller Bürger ruhen müsse, noch weniger aber, daß, wie Rousseau will, eine solche Democratische Gesetzgebung nach Stimmenmehrheit, „durch gar keine Norm gebunden sey, so wenig als der Mensch gegen sich selbst, der Kopf gegen „seine Glieder." So fein auch hier Rousseau alle Stimmengebung nach Classeneintheilung verwirft, und zwischen Gesetzgebung und Entscheidung in abstracto, wodurch, unter gleicher Bedingung, alle Bürger getroffen würden, und der über particuläre Fälle, wo keine Entscheidung des Volks eintreten solle, unterscheiden mag, so erreicht er dennoch niemals, was er weitläufig auszuführen sucht, daß so wirklich jeder nur seinem eignen Willen gehorche, und so also allein wahre Freyheit geschaffen würde. Immer noch könnten dem Pöbeldespotismus viele Einzelne, ja ganze Classen von Bürgern zum Opfer werden. Dazu, daß durch Stimmensammlung sich aus

---

s) Vorzüglich auch Montesq. XI, 6.

t) Mit Rousseau Contrat. soc. liv. II. suchen darin auch Neuere wieder Hülfe.

den verschiedenen Differenzen der allgemeine Wille Aller als Resultat ergäbe, wäre nothwendig, daß die Willen der Einzelnen, worunter oft einer, dem aller andern direct entgegen stehen kann, nicht in reeller Differenz der Qualität nach, bestünden, sondern nur der Quantität nach verschieden wären, so daß mithin aus Addition und Division aller Willen jedem seine eigne Portion zugemessen würde. Auch würde erfordert, daß bey jeder Stimmensammlung nicht schon particuläre Verhältnisse und reeller Unterschied in der Lage der Bürger bestünde, denn nur dann könnten nicht Einzelne dem Despotischen Willen einer Mehrzahl, z. B. die Reichen den Armen u. s. w. unterliegen.

Die einzige Übereinkunft, die sich rein in abstracto, ohne Rücksicht auf particuläre Verhältnisse denken ließe, wäre, ehe solche Verhältnisse anerkannt und gültig bestünden, die über Schaffen des objectiven Rechtes und gleiche Erwerbungsmöglichkeit der Rechte. Aber auch hier genügt nicht Mehrheit der Stimmen, sondern Einwilligung aller. Also auch die demokratische Regierung ist, wenn sie eine rechtliche seyn will, an das objective Recht gebunden, obgleich nichts natürlicher ist, als jener Irrthum, nach welchem man öfter glaubte, durch Stimmenmehrheit die Einwilligung aller zu erhalten.

Sobald also dieses objective Recht und die übrigen drey Fundamentalgesetze absichtlich überschritten werden, ist Despotismus da, und der Regent ermangelt aller gültigen Grundlage der geübten Gewalt, hört insofern rechtlich auf, Regent zu seyn.

gegen die Sinnlichkeit und Leidenschaft. Wenn das Recht auf sittliche Achtung gegründet wurde, so ist damit keineswegs vorausgesetzt, daß der Mensch immer nur sittlich handle, sondern nur, daß er im Allgemeinen eine sittliche Tendenz und Achtung für Sitte und Tugend habe, daß er in Zeiten der Besonnenheit und Ruhe, mithin auch bey Bestimmung seines ganzen irdischen Verhältnisses, bey Eintritt in Recht und Staat, nur von ihr ausgehe q), daß dieses wenigstens so lange vorausgesetzt werden müsse, als das Gegentheil nicht erhellt, in welchem Falle er überhaupt für die Gemeinschaft sittlicher Menschen verloren, und aller Achtung, wie alles Rechts unfähig wäre; daß überhaupt Anerkennung und Achtung der moralischen Würde das Erste und Nothwendigste ist, was aus dem Erwachen aus roher Sinnlichkeit zu Vernunft und Sittlichkeit sich erzeugen muß, ohne welche keine Art sittlicher und wahrhaft rechtlicher Verhältnisse denkbar ist. Übrigens ist sehr klar, daß bey möglicher Täuschung, vermöge welcher etwa einzelne Individuen nicht mit sittlicher Tendenz und sittlichen Motiven in den Staat träten, derselbe nach dieser Theorie nicht mehr gefährdet werden könnte, als nach jeder andern. —

Wenn übrigens der Staat so aus dem objectiven Rechte abgeleitet und zunächst um seinetwillen begründet ist, so soll damit keineswegs gesagt seyn, daß dieses der einzi-

---

q) Sehr gut sagt Montesq. De l'espr. XXV, 2. Les hommes, fripons en detail, sont en gros des très honnêtes gens, et aiment la morale.

bey den Atheniensern durch ein Gesetz Solons jedem, nicht allein den Usurpator, sondern auch alle Beamten, welche nicht sogleich bey entstehender Gewaltherrschaft ihre Ämter niederlegten, zu ermorden erlaubt, ja selbst Belohnung dafür verheißen u). So verordnete auch die Lex Valeria zu Rom ganz ähnliches x). Dieser Fall ist schon wegen der Selbsthülfe gegen die angestellten Beamten, aber auch sonst ganz derselbe mit dem, wo ein bisheriger Regent alle objectiv erkennbare Gränze der Regierungsgewalt überschreitet; denn hier und dort ist auf erkennbare Weise die Staatsgewalt in der Hand eines nicht gewollten Despoten y) und in beyden Fällen ist ein solches Grundgesetz möglich z). Ausserdem aber kann Re-

---

u) Andocides Cir. I. de Myster. p. 219 ed. Hanov. Nachher wurde es erneuert Petit Leg. Attic. IV, 10.

x) Dion. Halicarn. V, 19. Liv. II, 1. 8 III, 55. Plutarch. Poplicola p. 102 seq. Daher wurde noch Cäsars Ermordung für rechtlich erklärt, Cicero ad Famil. XI, 27. 28. Sueton. Jul. Caes. 76. Daher sagte noch Tertullian. Apol. c. 2. In reos majestatis et publicos hostes omnis homo miles est.

y) Hugo Grotius I, 4. §. 15 will solche Fälle sondern.

z) Kant Politische Meinungen S. 64. hält sie wegen Mangels des Richteramtes unmöglich. Allein das objective Recht entsteht weder durch das Richteramt, noch ist es durch dasselbe, welches nur seine Anwendung erleichtern soll, so bedingt, daß es ohne dasselbe gänzlich wegfiele, und schon oben wurde Möglichkeit und Wirklichkeit von Rechtsverhältnissen ohne Richteramt nachgezeigt. Hat ja

volution nie objectiv rechtlich erscheinen, weil das Volk dazu gänzlich eines Organs für den Willen Aller ermangelt, wofür weder der einzelne Rebell, noch die rebellirende Pluralität angesehen werden kann. So lange ein solches aber nicht geschaffen ist, kann kein Recht anders, als durch das vorhandene Organ des Gesammtwillens ausgesprochen, geltend gemacht werden aa). Freylich kann der Regent zuletzt so das objective Recht gänzlich vernichten, aber eine Umbildung des Rechtsverhältnisses durch einzelne Individuen, nach individueller Ansicht und Auslegung kann wohl nachher durch Billigung Aller gerechtfertigt, oder vielmehr so ein ganz neues objectives Rechtsverhältniß geschaffen werden, nie aber nach dem Bestehenden rechtlich erscheinen. Wenn daher die Bürger von der Regierung alles Recht vernichtet glauben, so muß allein ihr moralisches und politisches Urtheil sie leiten. Einseitig aber ist es, wie häufig geschieht, hieraus zu folgern: es stehe überhaupt der Regent nur im moralischen Verhältnisse zu den Unterthanen, es gäbe mithin keine Rechte gegen ihn. Wir sahen vielmehr, wie ihm eine feste äusserlich

---

doch noch jeder Staat selbst, in gewissen Fällen, rechtlich gebilligte und rechtlich begrenzte Selbsthülfe gehabt.

aa) Am wenigsten könnte ein Revolutionsrecht durch so ganz subjectivem Urtheil unterworfene Umstände bedingt werden, als H. Grotius I, 4, 7., Achenwall J. N. ed. 5. II, §. 203 und Andere wollen. Aber wegen Mangels gemeinschaftlichen Organs kann sie auch nicht bey Verletzung des Grundvertrags rechtlich seyn, wie Feuerbach im Antihobbes S. 116. 240 will.

erkennbare Rechtsgrenze gesetzt ist, welche er, ohne Despot zu werden und als solcher zu erscheinen, selbst in scheinbar guter Absicht, nie überschreiten darf, auf welche er, in den bezeichneten Fällen, selbst durch Gewalt, kann zurückgewiesen werden, auf welche sich einzuschränken ihm auch ausserdem von allen rechtlich zugemuthet, und auf welche er durch öffentliche Meinung und Beschwerde einigermaßen mit Zwang eingeschränkt werden kann. Daß aber bey Mangel eines Organs des Gesammtwillens absolut physischer Zwaug nicht ausführbar ist, kann durchaus den Charakter des objectiven Rechtes nicht vernichten, da überhaupt nicht der Zwang, am wenigsten der physische, der einzige Charakter des Rechtes ist bb). Fragt man nun, wie das objective Recht, wie die viergenannten Fundamentalgesetze des Rechtsstaates am sichersten erhalten, die volle Freyheit der Bürger am besten gegen Willkühr des Regenten und Verderb geschützt werden mögen, so kann hier durch verschiedene Einrichtungen und Formen der Verfassung, sehr vieles gewirkt werden, worüber schon viel gutes gesagt worden, und noch zu sagen ist, was indessen den Politikern überlassen bleibt. Verfassungen wechseln nach Zeit, Ort und Verhältnissen. „Keine ist, wie J. v. Müller „sagt, absolut die beste." Auch die besten aber sind, wie

---

bb) Zachariä will, weil er mit der Ausführbarkeit dieses Zwanges alles Recht vernichtet hält, dem Volke nur in der Idee Rechte geben, in der Wirklichkeit, sie vermittelst moralischer Grundsätze wieder nehmen. Staatsr. des Rh. Bundes S. 28.

alles Irdische, dem Verderb ausgesetzt. Die Formen werden von dem lebendigen Geiste des öffentlichen Lebens überwältigt, und vergeblich wird der Körper gepflegt, wenn die Seele entflohen ist. Keine Verfassung schützt je ganz vor Usurpation und Despotismus. Es ist nur eines, was mit voller Gewißheit die Freyheit der Bürger, die Sicherheit des Regenten, die Herrschaft des rechten Gesetzes, das Wohl und die Würde des Staates verbürgt, mit welchem keine Macht der Erde sie vernichtet, ohne welches keine sie hält — die Tugend der Bürger, die auf ihr allein beruhende unverbrüchliche Achtung eigner und fremder sittlicher Würde. Nicht jene passive Gutmüthigkeit und Indolenz, die wohl unthätig murret, zuletzt aber jede Schmach sanftmüthig leidet; sondern jene wahre Tugend, die rastlos ihr hohes Ziel zu erringen strebend, um dieses selbst willen, männlich vieles trägt, aber lieber den Tod, als Entehrung der moralischen Würde des Menschen, als Erniedrigung duldet.

Wie durch sie allein der wahre Rechtsstaat geworden, so besteht er auch nur durch sie fest und daurend: denn nur die Kraft, welche den Staat schuf, vermag ihn zu halten.

Zweytes Buch.

Erhaltung der Gesetze, Rechte und Staaten.

Erstes Capitel.

Von der Wirksamkeit für Erhaltung der Gesetze, Rechte und Staaten, oder von der Regierung im Allgemeinen.

Wie sich in dem Menschen überhaupt eine intellectuelle und eine materielle Natur innigst durchdringen, so trägt auch seine Wirksamkeit die Spur dieser doppelten Natur, hat eine intellectuelle und materielle Seite. Intellectuell, insofern sie auf seine intellectuelle Natur, auf seinen Willen bezogen wird und in demselben besteht; materiell insofern sie in der Sinnenwelt erscheint und irgend Veränderung in ihr hervorbringt.

Diese doppelte Seite haben alle durch den Menschen geschaffene Verhältnisse, mithin auch die beschriebenen Rechtsverhältnisse, der Sinnlichkeit, des Glaubens und der Vernunft. Sie bestehen als menschliche Verhältnisse, nur in so fern sie auf seinen Willen zurückgeführt werden, ohne welches sie nie als aus einem Gesetze für menschliches Handeln hervorgegangen, nie als rechtliche, sondern blos als physische Ordnung der Dinge angesehen werden könnten.

Sie existiren für die Wirklichkeit nur durch ihr Eintreten in dieselbe, ohne welches sie leere Gedankendinge seyn würden.

Eine Erfüllung des Sittengesetzes daher in blos passiver, nie zur Wirklichkeit kommender und strebender Gesinnung, wäre eben so ein Unding, als ein Rechtsverhältniß in blos äusserer Ordnung der Dinge, ohne stete Beziehung auf den menschlichen Willen Es ist auch der Gedanke, allein in der blos äusseren Ordnung ein Rechtsverhältniß finden zu wollen, wie so Viele gethan haben a) niemals, nur mit einiger Consequenz, durchzu-

---

a) Dahin gehört z. B. auch die Widerlegung der Präventionstheorie, weil ihre Forderung eines rechtlichen Willens blos moralisch sey, und durchaus nicht vor das Forum des Rechts gehöre, welche mit Feuerbach: Ueber die Strafe als Sicherungsmittel S. 12 — 25 seq. so häufig ist ausgesprochen worden, z. B. in Almendingen Darstell. der rechtl. Imputat. S. 16. Noch die allerneuesten Rechtslehren wollen den Satz nicht

führen. Jeden Augenblick muß auf den Willen des Menschen und seine Modificationen gesehen werden.

Wer möchte auch einer Anzahl in Ordnung aufgestellter Steine oder Menschen, die sich zufällig etwa im Schlafe, in einer äusseren Ordnung befänden, wovon man wüßte, daß sie nicht Ausdruck ihres Willens wäre, im Ernste eine rechtliche Ordnung, ein Rechtsverhältniß zuschreiben? Wer allein auf das Materielle sehen — nicht eben so sehr auf das Intellectuelle, welches irgend einer Äusserung nur als eines Erkenntnißgrundes bedarf? Es erfordert also jedes Rechtsverhältniß ein Bestehen gewisser äusserer Verhältnisse und factische oder rechtliche Gewißheit, daß sie durch den Willen bestehen, wobey aber noch keineswegs auf das Motiv des Willens, das Freye oder Nichtfreye desselben gesehen wird.

Jede Handlung des Menschen, für oder gegen das Gesetz, hat natürlich auch diese doppelte Seite, eine intellectuelle und materielle. Jede dieser Seiten der Handlung muß, wenn sie rechtlich seyn soll, mit dem Gesetze überein stimmen. Allein da unsere physischen, wie unse-

---

fahren lassen: daß der Wille dem Rechte gleichgültig seye, z. B. Henrici Ideen rc. II, S. 311. Die Alten, wie sich unten ergeben wird, dachten nie so. Selbst in der Despotie ist der Wille das, was der Despot durch Furcht stets erzwingen will und muß. Jener Misverstand erzeugte auch die Ansicht, daß man Rechtspflichten nie freywillig zu erfüllen brauche, was generalisirt alles Rechtsverhältniß total aufhebt.

re Erkenntnißkräfte, welche uns nöthig sind, eine gewollte Veränderung in der Sinnenwelt hervorzubringen, nicht immer gleichen Schritt mit unserem Willen gehen, so kann oft eine Handlung, auch nur in Ansehung einer Seite mit dem Rechtsgesetze übereinstimmen, in Ansehung der andern nicht; intellectuell, d. h. dem Willen nach nicht seyn, während sie materiell, d. h. der äusseren Wirkung nach, unrecht ist, und umgekehrt. So ist z. B. Behandlung fremden Eigenthums, in der Voraussetzung und mit dem Willen mein Eigenthum zu behandeln, intellectuell recht, materiell unrecht; umgekehrt Behandlung meines Eigenthums, mit dem Willen, fremdes Eigenthum zu behandeln, überhaupt meist der blose Conat, intellectuell unrecht und materiell recht.

Wenn also Einzelne ausser dem Staate, oder die Regierung in demselben, für Bestehen und Erhalten der Rechtsordnung wirken will, so muß ihre Wirksamkeit ebenfalls doppelt seyn; entweder auf Erhalten der intellectuellen, oder der materiellen Seite des Rechts, oder auch auf beyde zugleich gerichtet.

In Ansehung der Art der Realisirung des Rechtsgesetzes muß die Wirksamkeit abermals unterschieden werden. Sie ist nämlich entweder positiv, d. h. unmittelbar auf Entstehen und Fortbestehen des Rechtes, oder negativ, d. h. unmittelbar auf Vernichtung oder Wiederaufhebung der erlittenen Störung und des Schadens gerichtet. Jedes Unrecht aber ist ein dem Rechtsverhältniß zugefügter Schade. So wie sich intellectuell und materiell ein solcher Schade, eine Verminderung der Vollkommenheit der

rechtlichen Ordnung denken läßt, eben so kann es eine doppelte Vermehrung ihrer Vollkommenheit, einen doppelten Gewinn für sie geben.

Uns interessirt weit mehr, als die Wirksamkeit für das Materielle, welche in rechtlicher Form, durch physische Kraft meist nach den Regeln der Physik und Mechanik, — entweder durch die executive Gewalt der Regierung unmittelbar oder durch die Bürger vor sich geht, — die Wirksamkeit auf die intellectuelle Seite des Rechtes, welche in rechtlicher Form psychologisch geschieht. Hier kann zuerst der Fall vorkommen, daß weder ein Wille für das Gesetz geschaffen, noch ein entgegenstehender vernichtet, sondern der vorhandene rechtliche Wille nur geleitet werden soll. Nämlich, wenn er nicht an sich, sondern nur in der Anwendung abweichend ist vom Rechtsgesetz, wenn es wegen mangelhafter Erkenntniß nur der Aufklärung bedarf, um den Willen für das Rechte zu bestimmen, welches vorzüglich geschieht, indem, durch den Richter Streitigkeiten wegen verschiedener Ansicht des Rechts aufgehoben und so das Recht intellectuell hergestellt wird.

Soll aber der Wille für das Gesetz geschaffen, oder gemehrt, oder ein unrechtlicher aufgehoben werden, dann müssen wir uns erinnern, wodurch dieser Wille besteht. Wir fanden oben für die dreyfachen Gesetze des Menschen eben so dreyfache Principien in seiner Natur, als die unentbehrlichen und unfehlbaren Motive zur Realisirung der Gesetze, welche, sobald sie vollständig und ungestört vorhanden sind, unbedingt den rechtlichen Willen erzeugen. Die ganze Wirksamkeit auf das Intellectuelle ist also auf-

ser dem vorhin berührten Aufhellen der Erkenntniß allein auf diese dreyfachen Principien gerichtet.

Wie nun diese Principien, und durch sie der Wille für das Gesetz, nur in der inneren Natur des Menschen bestehen, so kann auf das Princip nur durch psychologische Einwirkung auf den Menschen gewirkt werden, welches positiv oder negativ nach Verschiedenheit der Principien bey jedem Gesetze verschieden geschieht.

Gerade in den Principien, in Ansehung der intellectuellen Seite des Rechtes, besteht die hauptsächliche Verschiedenheit der beschriebenen dreyfachen Rechtsverhältnisse; weniger in Ansehung der materiellen Rechtsordnung. Denn da es für alle menschliche Zwecke und Wirksamkeit sinnlicher Bedingnisse bedarf, zugleich aber die Natur überall Anwendung menschlicher Kräfte zu ihrer Benutzung erfordert, so muß in allen Rechtsverhältnissen mehr oder minder nach Maaßgabe des Bedürfnisses und der menschlichen Kraft das Materielle durch das Gesetz vertheilt seyn, obgleich Art der Entstehung und Endzweck dieser materiellen Rechtsordnung eben so verschieden als die Rechtsverhältnisse und ihre Principien selbst sind. Die Sorge für Erhaltung und Wiederherstellung der blos materiellen Verhältnisse, allein, und unmittelbar hat also nichts ausgezeichnetes und besonders schwieriges. Alle Wirksamkeit aber für die intellectuelle Seite, für den rechtlichen Willen der Menschen, und die Mittel dafür, ist durchaus durch die verschiedne Natur der Principien bestimmt. Während z. B. in der Despotie durch blos sinnliche Mittel für Erhaltung und Leitung der sinnlichen Triebe gewirkt wird, muß in

der Theokratie durch Wirkung auf Phantasie und Gefühl die Anschauung erhalten, die Reflexion niedergeschlagen, und der Mensch durch Mittel, die zwar seine ganze Natur ansprechen, aber ihn stets nach Oben weisen, geleitet werden. In dem Rechtsstaate dagegen muß der Mensch durch Erweckung der Reflexion und Besonnenheit zum Nachdenken auf sich selbst, zum Gefühle der Zweckgemäßheit und Zweckwidrigkeit seiner Handlungen geleitet, zur alleinigen Achtung der Tugend und des Rechtes aufgefordert werden.

Wer sieht nicht die große Verschiedenheit der Sorge für die Erhaltung der materiellen Seite des Rechtes von der für die intellectuelle; die ganz anderen Kenntnisse, Rücksichten und Behandlung, die für die eine sowohl, als für die andere erfordert wird; die größere Schwierigkeit, welche die der intellectuellen hat, wo alles tiefe Kenntniß des Menschen, des Staates, der Psychologie erfordert? Wer sieht nicht die grössere Wichtigkeit der Letzteren für Erhaltung des wahren Lebens, der einzig möglichen Festigkeit und inneren Kraft des Staates, welcher nicht etwa eine leblose Maschine ist, die durch Hebel von aussen durch blos äussere Formen zu erhalten wäre, welcher stirbt wie jeder Körper stirbt, wenn der innere Geist entflieht? So möchte es erste Bedingung einer Reform der Rechtsverhältnisse seyn, den gewöhnlichen Unterscheidungen in Öffentliches- und Privat-, in Regierungs-Staats-Criminal-Polizey-Cameral- und Finanz-Recht, über deren Distinctivcharakter, Grenze und Zweck der Trennung, man oft vergeblich eine befriedigende Antwort sucht — die Ein-

theilung nach der materiellen und intellectuellen Seite zu Grunde zu legen, darnach Verfahren, Beamte, Mittel u. s. w., besonders zu bestimmen. Warum sollte auch ein Staat, der überall von einem Gesetze, sey es despotische Willkühr, Glaube oder feste Achtung der Rechtsgrenze, ausgeht, nach den Subjecten oder materiellen Objecten des Rechtes verschiedene Rechtssysteme haben? Was kann in einem wahrhaft rechtlichen Staate Cameral- und Finanzrecht für erhebliche Eigenthümlichkeiten haben? b)

Zweites Capitel. Fortsetzung.

Ueber Lohn und Strafe im Allgemeinen.

Zwey der wichtigsten, durchgreifendsten und wahrhaft unentbehrlichen Mittel, auf die Principien der Gesetze, und dadurch für Bestehen der Rechtsverhältnisse zu wirken sind Lohn und Strafe, von welchen die Alten mit Recht sagten, daß durch sie die Staten gehalten würden, daß an ihrer verständigen Anordnung man den guten Staat erkenne a). Sie waren von jeher, soferne sie als Theile der göttlichen Weltordnung betrachtet werden,

b) Die Alten trennten überhaupt früher gar nicht und später doch auch nie so wie wir Heyne Opuscul. acad. T. II, p. 293 seq.

a) So sagt mit Solon Cicero Epist. ad Brutum 15. Auch Ulpian erkennt dieß an L. 1. §. 1. de J. et J.

Gegenstand eifrigster Speculation; sofern sie als unentbehrlich für Erhaltung der Gesetze unter den Menschen erschienen, vielleicht der schwierigste Theil der praktischen Philosophie, und noch immer läßt sich mit Grotius klagen, daß Mangel an Verständniß ihres Ursprunges und ihrer Natur, unendliche Misverständnisse veranlasse b). Es würde in jeder Hinsicht belohnend seyn, wo möglich ihre allgemeinste, innerste Natur zu erfassen.

Eine vernünftige Weltordnung kann nicht gedacht werden ohne Einheit, ohne innere Harmonie ihrer Kräfte. Die Vernunft findet keine Beruhigung, bis sie Einen unbedingten Grund alles Seyns erkennt, von welchem alles Leben ausgeht, durch welchen es ewig besteht, auf welchen als letzten Zweck alles Seyn und Thun zurückgeführt werden muß. So steht alles im Universum in ewig unwandelbarer Verbindung und Beziehung, alles hat festen Zweck und Gesetz, wenn sie auch der Mensch, dem es schwer hält, die eigenen zu finden, noch schwerer und unvollkommener bey anderen Wesen zu erkennen vermag. Alles aber, was das Princip seiner Thätigkeit in sich selbst trägt, alles Lebendige, sucht diesen Zweck durch eigene innere Thätigkeit zu erreichen. Darauf muß alle seine Kraft, seine ganze Wirksamkeit, sein ganzer Lebenstrieb gerichtet seyn. Sey es, daß dieser Zweck blos nach aussen gehe, indem das Lebendige seinen Zweck nicht fühlt und begehrt, wie die Pflanze; oder daß das Letztere statt finde, und wir ihm einen Selbstzweck zuschreiben, wie

b) Jus belli et pacis II, 20, 1.

dem Thiere; oder auch daß es nicht allein fühlen und begehren, sondern seines Zweckes und seiner Thätigkeit sich bewußt, mit bewußter Wahl nach erkanntem Gesetze für diesen Zweck handeln könne, wie der Mensch; oder seye es endlich, daß das Wesen Grund und Zweck des Gesetzes allein in seinem Willen finde, eins sey mit ihm, und mit unendlicher Klarheit und Kraft für dasselbe wirke, wie die Gottheit. Wenn alles Wirken und Streben, alle Kräfte eines lebendigen Wesens, durch ein Gesetz beherrscht, auf Erreichung eines höchsten Zweckes, welchen es überhaupt hat, oder welcher ihm allein bewußt ist, gerichtet sind und es so nur in ihm und für ihn lebt, so kann auch nur in Erfüllung dieses Gesetzes, in Annäherung und Erreichung dieses Zweckes Befriedigung für dasselbe liegen. Gesund und wohl ist ein Lebendiges nur in ungestörter Harmonie seiner Kräfte, und stetem Wachsthum zu Erreichung seiner höchsten Vollkommenheit, seines letzten Zweckes. Krank und leidend aber ist es stets durch das Gegentheil, durch jede Disharmonie, durch Hemmung seiner Thätigkeit für seinen letzten Zweck. — Vollkommenheit und Gesundheit des physischen, wie des moralischen Lebens ist allein die Harmonie, die Einheit aller Kräfte für einen gefühlten und bewußten Zweck. Disharmonie ist Krankheit und Theilung, zuletzt die Vernichtung. Ausgehend von Harmonie, wie sie im ruhigen Daseyn des Kindes, wie sie in dem goldnen Zeitalter der Völker sich spiegelt, strebt der Mensch mit Freyheit nach ihr, nach der Seeligkeit zurück.

Der Lebenstrieb, die Einheit des Zweckes der Lebensthätigkeit selbst muß dieser Letzteren nach dem beschrie-

denen doppelten Zustande der Gesundheit und Krankheit c) eine doppelte Richtung geben: in dem ersteren Zustande nämlich, die ursprüngliche und wahrhaft positive, auf stets wachsende Entwicklung, auf Treiben und Fortbilden nach dem höchsten Puncte gerichtete, bey Eintreten des Zustandes der Störung und Krankheit aber, eine negative auf Entfernung und Vernichtung alles Schädlichen und Störenden, auf Vertheidigung und Heilung gerichtete. — In der ersteren, in dem Wachsen und Leben, liegt Freude und Lust; in der zweyten, in der Vernichtung und Heilung, liegt Schmerz für das empfindende Wesen. Pflanze, Thier und Mensch, so wie die ewige Gottheit, wie sie das menschliche Auge in der Weltregierung erkennt, bieten uns dieses interessante Schauspiel dar. Die letztere kann freylich nicht in ihrem Wesen selbst, sondern allein in ihren Schöpfungen wachsen oder Störung erfahren, in welcher letzteren Beziehung, die beschriebene negative Wirkung für die moralische Weltordnung schon der Kindheit des Menschengeschlechts als rächende und zur Harmonie zurückführende Nemesis d) erschien.

---

c) Vorzüglich Plato früher, und in neuerer Zeit Schelling (Abhandlung über die Freyheit) haben sehr wahr und richtig den Begriff und die Analogie der physischen Krankheit, als eines gestörten, getheilten Lebens, eines Schwankens zwischen Seyn und Nichtseyn, auf den moralisch bösen Zustand übergetragen.

d) Nemesis war den Alten keine peinigende, sondern die zum rechten Maß zurückführende Gottheit. Herder Nemesis. Dessen Schriften Th. XI. S. 402 f.

So wie hierdurch schon jene oben erwähnte positive und negative Richtung aller Wirksamkeit für Erhaltung der bestehenden Rechtsordnung bestimmter nachgewiesen ist, so findet auch alles Übrige auf die dreyfachen Rechtsordnungen, welche als die Seele der Einzelnen wie, der Staaten, als ihre eigentliche Lebenskraft, als lebendig wirkende Organismen betrachtet werden müssen, seine vollkommene Anwendung. Wir fanden nämlich die beschriebenen Gesetze selbst in der menschlichen Natur gegründet, und durch bestimmte, für den ganzen Zustand des Menschen entscheidende Bedingungen, eines derselben, das mit Nothwendigkeit die beyden anderen widerstreitenden mehr oder minder ausschließen mußte, seine Herrschaft über den Menschen ausübend; so daß er nur in ihm sein wahres Leben fühlen, nur in seiner Erfüllung seinen letzten Zweck finden, und es mithin zum ausschließend leitenden für sein ganzes willkührliches Handeln machen mußte.

Wenn nun aber so ein Gesetz und sein Princip sich gleichsam der ganzen menschlichen Natur bemächtigt hat, so kann der Mensch auch nur in Harmonie mit diesem Gesetze und seinem Princip, in ungestörter Erreichung des, durch dasselbe geforderten Zweckes Harmonie mit sich selbst, wahre Befriedigung und Freude finden, so wie durch Disharmonie mit ihm Schmerz und Leiden. Der sinnliche Mensch kennt keine Freude und keinen Schmerz, als Befriedigung oder Störung seines sinnlichen Gesetzes, während der Glaubige um des Beyfalls der Gottheit willen die schrecklichsten Martern nicht achtet, sogar willig sie selbst sich zufügt; der durch Vernunft und die Stimme

seines Gewissens geleitete dagegen, nur in ihrem Beyfall, nur in den durch sie gebilligten Freuden wahren und dauernden Genuß, nur in der Entfernung von ihnen und von Erreichung seiner sittlichen Zwecke wahren Schmerz findet, und diesem den blos sinnlichen, überall nachsetzt. — So verlangen die in diesen dreyfachen Zuständen durchaus verschiedene, die dreyfachen Principien bildenden Triebe, auch durchaus verschiedene Befriedigung.

Eben jener Zustand der Harmonie und Gesundheit, der vollen Lebenskraft muß die positive Thätigkeit für das Gesetz und seinen Zweck stets kräftigen und mehren. Wie die Pflanze bey voller Gesundheit immer kräftiger treibt, so noch mehr der verständige Mensch, dessen Triebe für das Gesetz durch ihre harmonische Befriedigung wachsen, welcher, seinen Genuß als Folge der Harmonie mit dem Gesetze erkennend, seine etwa abweichenden Triebe alle zu einem Ziele lenkt, und welchem die zum Voraus erwartete Befriedigung, Reiz und Zielpunct seines Strebens wird.

Gleicherweise muß die Disharmonie mit dem Gesetze, die Störung seiner Erfüllung, und die daraus entstehende Krankheit und Schmerzen, so lange noch Lebensthätigkeit in ihm, das Gesetz und sein Princip noch vorherrschend ist, die negative Thätigkeit zur Vernichtung des Störenden, zu Wiederherstellung und Heilung erwecken. Die Triebe seiner Natur und das Gefühl des Schmerzes fordern ihn unwiderstehlich auf, in sich und ausserhalb, alles, was seinem Gesetz und Princip widerstreitet, und seine Harmonie stört, zu vernichten. Eben so muß das Gefühl des

Schmerzes auch schon in der Erwartung ihn von jeder willkührlichen Disharmonie abhalten.

Ganz auf dieselbe Weise muß nun auch die Wirksamkeit Dritter, eines Einzelnen, des Staates oder der Gottheit, für Erhaltung von Gesetz und Rechtsordnung durch den Willen der Menschen, beschaffen seyn. Auch sie müssen ihr positives Wirken vorzüglich an die Übereinstimmung des Menschen, mit dem von ihnen gewollten, Gesetze knüpfen. Sie werden jene Freude der Übereinstimmung mit dem Gesetze zu erwecken und zu erhöhen, die Harmonie und Vollkommenheit zu vermehren suchen. Vorzüglich werden sie dann, wenn der Zweck des Gesetzes, ohnerachtet seiner Erfüllung noch nicht erreicht ist, also die Thätigkeit des Menschen für das Gesetz größer war, als die Befriedigung der sie erzeugenden Triebe, weil der nicht blos im Inneren bestehende Zweck des Gesetzes, wegen äusserer Hindernisse, nicht erreicht werden konnte, vor allem andern der Natur nachhelfen, und ihm volle Erreichung und Befriedigung verschaffen, dadurch die Triebe des Princips bey ihm und andern erhalten und erhöhen, und die Gesundheit und Harmonie der Rechtsordnung mehren und verherrlichen. Sie werden eben so ihre negative Wirksamkeit an jede Disharmonie, an jede Störung des Gesetzes und seines Princips knüpfen, um dieselbe aufzuheben. Sie werden alles Feindliche, was gegen Bestehen und Wirksamkeit des Princips Platz gefaßt hat, vernichten. Sie werden vorzüglich das unangenehme Gefühl der Disharmonie des Menschen mit seinem Gesetze und Zwecke recht lebendig erwecken und mehren, so seine

eigne Lebensthätigkeit für Wiederherstellung der Harmonie gewinnen und durch den Contrast der mit Verachtung des Gesetzes verknüpften Leiden, dessen Glorie, die Kraft und Gesundheit der Rechtsordnung wieder herstellen.

Auch hier muß die zum Voraus erwartete Befriedigung und Nichtbefriedigung der in den Principien enthaltenen Triebe selbst auf ihr wahres Ziel leiten und so bey dem überlegenden Menschen den Principien selbst erst ihre wahre Wirksamkeit sichern. Denn auf Befriedigung sind alle höhere und niedere Triebe im Menschen gerichtet. Ohne sie zu verschaffen wäre keine Erhaltung der Gesetze möglich, denn sie ist der Zweck der Thätigkeit; ohne sie wäre das Streben leer und würde verschwinden. Aber Befriedigung findet jede Lebenskraft nur in ungestörter Erreichung ihres Zweckes, ihres höchsten Gesetzes, in ihrem vollkommenen Leben; — denn eines ist Leben und Lust, eines Vernichtung und Schmerz, eines das Streben aller Triebe, aller Lebenskraft nach jenen, und der Kampf gegen diese. Und so kann man mit Plato sagen: Die, welche auf Gesetze und Ordnungen bedacht sind, sollten zuerst und fast einzig in Betracht ziehen, was für Lust und Unlust bey den Menschen stattfinde, denn diesen zwey Quellen giebt die Natur einen ewigen Fluß. Wer daraus schöpft, wann und wie sichs gebührt, ist glückseelig, wer aber nicht, unglückseelig. Das ist Naturgesetz für Staaten, für Einzelne, für alles, was lebt *).

---

*) P. Cato de LL. I. Wer möchte wohl hier an blos sinnliche Lust denken?

Alles nun, wodurch eine Harmonie mit einem Gesetze und seinem Princip, eine Vervollkommnung ihrer Wirkung, bewiesen, oder erzeugt wird, ist ein Vortheil für das Rechtsverhältniß, in Beziehung auf seinen Urheber ein Verdienst.

Alles wodurch eine Disharmonie mit dem Gesetze und seinem Princip erzeugt, oder bewiesen wird, ist ein Schade für das Rechtsverhältniß, in Beziehung auf seinen Urheber eine Schuld.

Alles, aus einem Verdienste erzeugte Angenehme, die erwähnte positive Wirkung für das Gesetz und sein Princip ist Lohn. Insoferne dieses Angenehme von Dritten wegen des Verdienstes zur Vermehrung und Verherrlichung jener Harmonie ertheilt wird, ist es Belohnung f).

Alles aus der Schuld erzeugte Unangenehme, die erwähnte negative Wirkung für das Gesetz und sein Princip ist Strafe; insofern das Unangenehme von Dritten zur Aufhebung der Disharmonie zur Wiederherstellung des Gesetzes und seines Princips und ihrer Wirksamkeit ertheilt ist, Bestrafung g).

---

f) Man braucht die meisten, gewöhnlich angegebenen Zwecke und Charaktere der Belohnung, nur anzusehen um sie einseitig zu finden, z. B. Filangieri Th. VII. S. 44.

g) En un mot l'histoire nous apprend assés que les lois pénales n'ont jamais eu d'effet, que comme destruction, sagt sehr wahr Montesq. De l'Espr. XXV, 12. Hätte er nur, hätten Andere diese treffliche Wahrheit gehörig benutzt!

Alles zwar, was auf diese Weise, mit einem Gesetze und seinem Princip harmonirt, ist ein Verdienst, muß seinen Lohn haben, welchen aber, wenn jene Harmonie nicht größer ist, als das Gesetz, oder vielmehr der Gesetzgeber stets voraussetzt und durch die allgemeine Bedingungen der Rechtsordnung zum Voraus mit der gehörigen Befriedigung der thätigen Triebe verbindet, auch nicht größer zu seyn braucht als ungestörte Erreichung dieser gesetzlichen Bedingungen. Im engeren Sinn ist Verdienst jeder ausgezeichnete Beweis vollkommener Harmonie mit dem Gesetze, oder größeren Daseyns des Princips und der Thätigkeit, als das Gesetz unbedingt und allgemein fordert und durch die allgemeinen gesetzlichen Bedingungen aufwiegt, welche daher auch höhere Befriedigung, höheren Lohn fordern.

Ganz auf dieselbe Weise kann man Schuld und Strafe im weiteren und engeren Sinne unterscheiden; das Letzte nämlich, wenn nur eine vom Gesetzgeber stets erwartete und durch bloße Nichtbefriedigung des Strebens hinlänglich bestrafte Schuld eintritt h); das Erste, wo größere eintritt.

Übrigens ließe sich, wie von einem materiellen Schaden und Gewinn, auch von einem blos materiellen Lohn

---

h) Dahin würden die civilrechtlichen Folgen, die Nullität u. s. w. zu rechnen seyn sobald nur überhaupt unrechtlicher Wille, nicht bloßer Mangel an Erkenntniß, die Ursache der Verletzung war, wo von Strafe gar nicht zu reden ist.

und einer solchen Strafe oder Ersatz reden, was aber hierher, wo von der intellectuellen Seite des Rechtes und der Wirkung auf das Princip auf den Willen, die Rede ist, nicht gehört, am wenigsten mit dem wahren, intellectuellen Lohn und Strafe zu verwechseln ist, wie zum Theil geschieht. Die intellectuelle Strafe und Belohnung, da sie auf das Princip gerichtet, und durch dasselbe bedingt sind, müssen eben deßwegen in den verschiedenen Rechtsordnungen in ihrem nächsten Grund und Zweck, und in den Mitteln durchaus verschieden seyn. In ihrem letzten Grunde, in ihrem Finalzwecke, mithin in allen angegebnen Charakteren, bleiben sie stets dieselben.

Stets wird für den Begriff von Verdienst und Lohn, Schuld und Strafe, ein gewisses Gesetz und sein Princip vorausgesetzt. — Eben so wird eine gewisse positive oder negative Thätigkeit und eine Richtung derselben, bey Belohnung für das Gesetz und sein Princip, bey Bestrafung gegen dieselben, vorausgesetzt. Doch wird diese Thätigkeit nicht unbedingt als frey gefordert, indem z. B. bey den Alten auch Thiere und Sachen bestraft wurden. Auch braucht die Thätigkeit des Handelnden nicht bey ihm selbst da zu seyn oder Mangel der Harmonie mit dem Gesetze und seinem Princip zu beweisen, sondern es genügt, wenn er das Princip bey andern verletzt. Der Despot z. B. straft unschuldige Handlungen, wenn sie seine Sinnlichkeit verletzen, belohnt schlechte, wenn sie ihr nützen. Stets aber muß, was innigst in der Natur der positiven und negativen Wirksamkeit liegt, Lohn etwas Angenehmes, Strafe etwas Unangenehmes haben, und, wenn sie ir-

gend einen Zweck haben sollen, in ihrer Wirkung auf Freude und Schmerz empfindende, und willkührlich handelnde Wesen bezogen werden; für welche eine gewisse Art des Seyns und des Handelns als Gesetz gedacht werden kann.

Mit Nothwendigkeit haben zuletzt Belohnung und Bestrafung, wegen Thätigkeit für oder wider ein Gesetz, und zwar von dem, welcher das Gesetz erhalten will, zugefügt, die angegebenen Zwecke, oder es läßt sich durchaus kein verständiger Grund der Verknüpfung des Lohns mit dem Verdienste, der Strafe mit der Schuld von dem Gesetzgeber denken, es verschwindet aller Zusammenhang und alle Vernunft aus den Begriffen.

Es ist daher nichts gesagt, überhaupt oder von Gott zu behaupten: das Böse werde bestraft, weil es böse, das Gute belohnt, weil es gut sey; oder auch, weil es verdient seye.

Das geschehene Böse, als in der Vergangenheit liegend, worauf nach unseren Begriffen keine Wirkung möglich ist: kann da, wo Vernunft und Freyheit, nicht blinde Nothwendigkeit herrschen, an sich allein nicht Sachgrund, nicht Zweck seyn, und ohne vernünftigen frey gewollten Zweck wäre Belohnung und Bestrafung, als etwas zweckloses, auch etwas unvernünftiges; denn alles, was nicht mittelbar oder unmittelbar dem höchsten Zwecke dient, ist unvernünftig.

Am wenigsten aber sollte man doch der Gottheit so etwas zumuthen, wie Hugo Grotius mit Vielen zu thun

scheint, wenn er die Strafe ein malum passionis ob malum actionis nennt, und nun sagt: wenn Gott strafe, so thue er das jure summi dominii, und durchaus mit keinem anderen Zwecke quam ut puniat i); wogegen er von dem Menschen fordert, daß er einen vernünftigen Zweck haben müsse.

Auch die göttliche Gerechtigkeit kann nichts zweckloses fordern, noch thun. Nur ein subordinirtes Wesen könnte, wenn ihm Vergeltung oder Ausgleichung des Rechtthuns mit der Glückseeligkeit, des Verdienstes mit dem Lohne, zur Pflicht gemacht würde, das Gesetz erfüllen, auch ohne Grund und Zweck der Vergeltung einzusehen, ohne zu fragen: warum eine solche Ausgleichung nothwendig sey, was und wie sie wirke? Nie kann es die Gottheit, von welcher Gesetz und Gerechtigkeit mit voller Freyheit geschaffen ist. Auch lösen hier kategorische Imperative, Gefühle oder Appellationen an gemeine Meinung die Schwierigkeit nicht, wenn man von Vernunfterkenntniß, nicht etwa von geoffenbartem Glauben ausgehen will.

Die Vernunft muß von allem, was für sie Realität haben soll, Grund und Zweck finden, muß dunkle Ideen aufhellen, und sie im Zusammenhange mit der höchsten Idee erfassen können, wenn dieselben ihr etwas bedeuten sollen.

---

i) Jus. B. et P. II, 20, 4. Dasselbe liegt in Feuerbachs Begriff von der reinen Strafe (Revision Th. I. S. 1.)

Göttlicher Lohn und Strafe können zuletzt, nur auf der nothwendigen Harmonie der göttlichen Weltordnung, auf dem Einsseyn des göttlichen Willens mit der göttlichen Macht beruhen. So gewiß nämlich die Gottheit nur das will, was mit dem höchsten Gesetze, dem höchsten Zwecke ihrer Weltordnung harmonirt, so gewiß sie nur das Gute liebt und will, zugleich aber alle Güter, alles Heil und Leben nur von ihr ausgeht, kann sie nicht, im Widerspruche mit sich selbst, das was gegen ihren Willen ist, damit nähren und erfreuen. Wenn alles in ewiger Einheit besteht in der göttlichen Weltordnung, alles sein von Gott angewiesenes, und auf rechtgehaltenes Gesetz und Zweck hat, so kann auch bey freyestem Spiele der Kräfte und dem, zur Offenbarung des Guten nöthigen Gegensatz und Kampf mit dem Bösen, doch zuletzt das, was wahrhaft vom göttlichen Willen und Gesetze sich losreißt, und die Harmonie und Gesundheit seiner Weltordnung stören wollte, niemals gedeihen. Es muß eine Grenze finden, an welcher es in Vernichtung übergeht. Alles Feindliche und Störende muß vernichtet, das Gute überall erhalten und gestärkt, und so auch von der Gottheit nur in dem früher erwähnten Sinne gelöhnt und gestraft werden. — Es muß alles wahrhaft Gute angemessene Befriedigung und Leben; es muß das Böse Mangel der Befriedigung seines Strebens und Vernichtung, und so alles Gute gerechten Lohn, das Böse gerechte Strafe finden. Der wahre Lohn des Guten aber ist, daß es lebe, daß es sey, ist Erfüllung seines Gesetzes und dadurch Erreichung seines höchsten Zweckes, daß es in Gesundheit ewig blühe und wachse. Seeligkeit ist nicht Lohn der

Alles nun, wodurch eine Harmonie mit einem Gesetze und seinem Princip, eine Vervollkommnung ihrer Wirkung, bewiesen, oder erzeugt wird, ist ein Vortheil für das Rechtsverhältniß, in Beziehung auf seinen Urheber ein Verdienst.

Alles wodurch eine Disharmonie mit dem Gesetze und seinem Princip erzeugt, oder bewiesen wird, ist ein Schade für das Rechtsverhältniß, in Beziehung auf seinen Urheber eine Schuld.

Alles, aus einem Verdienste erzeugte Angenehme, die erwähnte positive Wirkung für das Gesetz und sein Princip ist Lohn. Insoferne dieses Angenehme von Dritten wegen des Verdienstes zur Vermehrung und Verherrlichung jener Harmonie ertheilt wird, ist es Belohnung f).

Alles aus der Schuld erzeugte Unangenehme, die erwähnte negative Wirkung für das Gesetz und sein Princip ist Strafe; insofern das Unangenehme von Dritten zur Aufhebung der Disharmonie zur Wiederherstellung des Gesetzes und seines Princips und ihrer Wirksamkeit ertheilt ist, Bestrafung g).

---

f) Man braucht die meisten, gewöhnlich angegebenen Zwecke und Charaktere der Belohnung, nur anzusehen um sie einseitig zu finden, z. B. Filangieri Th. VII. S. 44.

g) En un mot l'histoire nous apprend assés que les loix pénales n'ont jamais eu d'effet, que comme destruction, sagt sehr wahr Montesq. De l'Espr. XXV, 12. Hätte er nur, hätten Andere diese treffliche Wahrheit gehörig benutzt!

Alles zwar, was auf diese Weise, mit einem Gesetze und seinem Princip harmonirt, ist ein Verdienst, muß seinen Lohn haben, welchen aber, wenn jene Harmonie nicht größer ist, als das Gesetz, oder vielmehr der Gesetzgeber stets voraussetzt und durch die allgemeine Bedingungen der Rechtsordnung zum Voraus mit der gehörigen Befriedigung der thätigen Triebe verbindet, auch nicht größer zu seyn braucht als ungestörte Erreichung dieser gesetzlichen Bedingungen. Im engeren Sinn ist Verdienst jeder ausgezeichnete Beweis vollkommener Harmonie mit dem Gesetze, oder größeren Daseyns des Princips und der Thätigkeit, als das Gesetz unbedingt und allgemein fordert und durch die allgemeinen gesetzlichen Bedingungen aufwiegt, welche daher auch höhere Befriedigung, höheren Lohn fordern.

Ganz auf dieselbe Weise kann man Schuld und Strafe im weiteren und engeren Sinne unterscheiden; das Letzte nämlich, wenn nur eine vom Gesetzgeber stets erwartete und durch bloße Nichtbefriedigung des Strebens hinlänglich bestrafte Schuld eintritt h); das Erste, wo größere eintritt.

Übrigens ließe sich, wie von einem materiellen Schaden und Gewinn, auch von einem blos materiellen Lohn

---

h) Dahin würden die civilrechtlichen Folgen, die Nullität u. s. w. zu rechnen seyn sobald nur überhaupt unrechtlicher Wille, nicht bloßer Mangel an Erkenntniß, die Ursache der Verletzung war, wo von Strafe gar nicht zu reden ist.

und einer solchen Strafe oder Ersatz reden, was aber hierher, wo von der intellectuellen Seite des Rechtes und der Wirkung auf das Princip auf den Willen, die Rede ist, nicht gehört, am wenigsten mit dem wahren, intellectuellen Lohn und Strafe zu verwechseln ist, wie zum Theil geschieht. Die intellectuelle Strafe und Belohnung, da sie auf das Princip gerichtet, und durch dasselbe bedingt sind, müssen eben deßwegen in den verschiedenen Rechtsordnungen in ihrem nächsten Grund und Zweck, und in den Mitteln durchaus verschieden seyn. In ihrem letzten Grunde, in ihrem Finalzwecke, mithin in allen angegebnen Charakteren, bleiben sie stets dieselben.

Stets wird für den Begriff von Verdienst und Lohn, Schuld und Strafe, ein gewisses Gesetz und sein Princip vorausgesetzt. — Eben so wird eine gewisse positive oder negative Thätigkeit und eine Richtung derselben, bey Belohnung für das Gesetz und sein Princip, bey Bestrafung gegen dieselben, vorausgesetzt. Doch wird diese Thätigkeit nicht unbedingt als frey gefordert, indem z. B. bey den Alten auch Thiere und Sachen bestraft wurden. Auch braucht die Thätigkeit des Handelnden nicht bey ihm selbst da zu seyn oder Mangel der Harmonie mit dem Gesetze und seinem Princip zu beweisen, sondern es genügt, wenn er das Princip bey andern verletzt. Der Despot z. B. straft unschuldige Handlungen, wenn sie seine Sinnlichkeit verletzen, belohnt schlechte, wenn sie ihr nützen. Stets aber muß, was innigst in der Natur der positiven und negativen Wirksamkeit liegt, Lohn etwas Angenehmes, Strafe etwas Unangenehmes haben, und, wenn sie ir-

gend einen Zweck haben sollen, in ihrer Wirkung auf Freude und Schmerz empfindende, und willkührlich handelnde Wesen bezogen werden; für welche eine gewisse Art des Seyns und des Handelns als Gesetz gedacht werden kann.

Mit Nothwendigkeit haben zuletzt Belohnung und Bestrafung, wegen Thätigkeit für oder wider ein Gesetz, und zwar von dem, welcher das Gesetz erhalten will, zugefügt, die angegebenen Zwecke, oder es läßt sich durchaus kein verständiger Grund der Verknüpfung des Lohns mit dem Verdienste, der Strafe mit der Schuld von dem Gesetzgeber denken, es verschwindet aller Zusammenhang und alle Vernunft aus den Begriffen.

Es ist daher nichts gesagt, überhaupt oder von Gott zu behaupten: das Böse werde bestraft, weil es böse, das Gute belohnt, weil es gut sey; oder auch, weil es verdient seye.

Das geschehene Böse, als in der Vergangenheit liegend, worauf nach unseren Begriffen keine Wirkung möglich ist: kann da, wo Vernunft und Freyheit, nicht blinde Nothwendigkeit herrschen, an sich allein nicht Sachgrund, nicht Zweck seyn, und ohne vernünftigen frey gewollten Zweck wäre Belohnung und Bestrafung, als etwas zweckloses, auch etwas unvernünftiges; denn alles, was nicht mittelbar oder unmittelbar dem höchsten Zwecke dient, ist unvernünftig.

Am wenigsten aber sollte man doch der Gottheit so etwas zumuthen, wie Hugo Grotius mit Vielen zu thun

scheint, wenn er die Strafe ein malum passionis ob malum actionis nennt, und nun sagt: wenn Gott strafe, so thue er das jure summi dominii, und durchaus mit keinem anderen Zwecke quam ut puniat i); wogegen er von dem Menschen fordert, daß er einen vernünftigen Zweck haben müsse.

Auch die göttliche Gerechtigkeit kann nichts zweckloses fordern, noch thun. Nur ein subordinirtes Wesen könnte, wenn ihm Vergeltung oder Ausgleichung des Rechtthuns mit der Glückseeligkeit, des Verdienstes mit dem Lohne, zur Pflicht gemacht würde, das Gesetz erfüllen, auch ohne Grund und Zweck der Vergeltung einzusehen, ohne zu fragen: warum eine solche Ausgleichung nothwendig sey, was und wie sie wirke? Nie kann es die Gottheit, von welcher Gesetz und Gerechtigkeit mit voller Freyheit geschaffen ist. Auch lösen hier kategorische Imperative, Gefühle oder Appellationen an gemeine Meinung die Schwierigkeit nicht, wenn man von Vernunfterkenntniß, nicht etwa von geoffenbartem Glauben ausgehen will.

Die Vernunft muß von allem, was für sie Realität haben soll, Grund und Zweck finden, muß dunkle Ideen aufhellen, und sie im Zusammenhange mit der höchsten Idee erfassen können, wenn dieselben ihr etwas bedeuten sollen.

---

i) Jus. B. et P. II, 20, 4. Dasselbe liegt in Feuerbachs Begriff von der reinen Strafe (Revision Th. I. S. 1.)

Göttlicher Lohn und Strafe können zuletzt, nur auf der nothwendigen Harmonie der göttlichen Weltordnung, auf dem Einsseyn des göttlichen Willens mit der göttlichen Macht beruhen. So gewiß nämlich die Gottheit nur das will, was mit dem höchsten Gesetze, dem höchsten Zwecke ihrer Weltordnung harmonirt, so gewiß sie nur das Gute liebt und will, zugleich aber alle Güter, alles Heil und Leben nur von ihr ausgeht, kann sie nicht, im Widerspruche mit sich selbst, das was gegen ihren Willen ist, damit nähren und erfreuen. Wenn alles in ewiger Einheit besteht in der göttlichen Weltordnung, alles sein von Gott angewiesenes, und auf rechtgehaltenes Gesetz und Zweck hat, so kann auch bey freyestem Spiele der Kräfte und dem, zur Offenbarung des Guten nöthigen Gegensatz und Kampf mit dem Bösen, doch zuletzt das, was wahrhaft vom göttlichen Willen und Gesetze sich losreißt, und die Harmonie und Gesundheit seiner Weltordnung stören wollte, niemals gedeihen. Es muß eine Grenze finden, an welcher es in Vernichtung übergeht. Alles Feindliche und Störende muß vernichtet, das Gute überall erhalten und gestärkt, und so auch von der Gottheit nur in dem früher erwähnten Sinne gelohnt und gestraft werden. — Es muß alles wahrhaft Gute angemessene Befriedigung und Leben; es muß das Böse Mangel der Befriedigung seines Strebens und Vernichtung, und so alles Gute gerechten Lohn, das Böse gerechte Strafe finden. Der wahre Lohn des Guten aber ist, daß es lebe, daß es sey, ist Erfüllung seines Gesetzes und dadurch Erreichung seines höchsten Zweckes, daß es in Gesundheit ewig blühe und wachse. Seeligkeit ist nicht Lohn der

Tugend, sondern die Tugend selbst, sagt Spinoza zu Ende der Ethik. Der wahre Lohn des Bösen ist, daß es vergehe, oder vielmehr nie zum wahren Leben, zur Erfüllung seines Zweckes und Befriedigung, seiner stets wachsenden bösen Begierde komme; wie dieses der richtige Sinn der Griechen, in ihren Dichtungen der größten Höllenpein, des ewig unbefriedigten Tantalus, der stets vergeblich sich mühenden Danaiden, des immer fruchtlos angestrengten Sisyphus sehr wohl ausdrückt.

Wohl mit Recht verwerfen daher die beßren Philosophen, eine von aussen kommende belohnende Glückseeligkeit, ohne daß man jedoch deßwegen mit Schelling den ganzen Begriff der belohnenden Seeligkeit überhaupt aufzugeben brauchte k); denn eben jenes vollkommene Leben des Guten, die Erreichung des sittlichen Zweckes, kann, obgleich von unserem Standpuncte durchaus nothwendig, doch zugleich auch als freyes Geschenk des Schöpfers, als Lohn betrachtet werden.

Mag nun aber jene Wiederherstellung der Harmonie, die Vernichtung des Bösen, durch gänzlichen Untergang des Sünders, oder, wie es würdiger scheint und auch die Zoroastrische Religion es lehrt, durch Vernichtung des Bösen an ihm bewirkt werden, immer thut die Phantasie mehr, als jemals die Philosophie wird rechtfertigen können, wenn sie statt der Vernichtung, zwecklose, ewig daurende Höllenqual mahlt, welches nur in einer Popu-

---

k) Schelling Phil. Schr. Th. I. S. 173.

larreligion, durch die, für dieses Leben wirkende Vorstellung, als vernünftig gerechtfertigt werden kann 1). So als Vernichtung des Bösen, als Heilung der göttlichen Weltordnung, welche, wie jeder lebendige Organismus, wie jedes wahre System, durch Störung leidet, haben die würdigsten Religionen die Strafe auch immer vorgestellt. Dahin wirkt z. B. der zerstörende Zorn Jehova's in der Mosaischen Lehre. Nach der Christlichen Lehre wird die Gottheit schmerzlich betrübt durch die Sünde, und große Freude ist im Himmel über einen Sünder, der Buße thut. Nach der Zoroastrischen Lehre vermehren alle guten Werke Ormuzds Lichtreich, die bösen schwächen seine Macht, alle Bösen aber werden zuletzt durch Feuerglut gereinigt, mit ihm zu einem Lichtreich vereint.

Hiernach wäre also das Problem der göttlichen Strafe keineswegs gelöst, wenn man sie, wie häufig und auch in der exoterischen Zoroastrischen Lehre geschieht, als natürliche Folge des Bösen hinstellt: denn keine Folge besteht in der göttlichen Schöpfung, ohne den freyen vernünftigen Willen der Gottheit; noch wenn man sich begnügt, Lohn und Strafe als Wiederherstellung der Har-

1) Bey ihr wäre es wohl besser, nicht geschaffen zu seyn. (Matth. XXVI, 24.) Wer möchte auch Rechtfertigungen ewiger Höllenpein wie die von Michaelis Ueber Sünde und Genugthuung S. 30 f.: daß Gott die Strafe nicht anthue, daß sie natürliche Folge sey; daß Gott andere abschrecken, die Drohung erfüllen müsse u. s. w. für gültig und würdig halten?

monie zu betrachten, mehr durch Gefühl, als durch Erforschung der Natur dieser Harmonie und ihrer Wiederherstellung geleitet, wie mit Leibnitz m) Viele gethan; noch auch, wenn man sie so auf den unerwiesenen Satz, der nothwendigen Übereinstimmung zwischen Rechtthun und Glückseeligkeit gründet. Zwar ist diese Übereinstimmung ewig wahr, aber nur als abgeleitete Folge, keineswegs als höchste Idee, als letzter Grund, welcher allein die Erhaltung der Einheit und Kraft aller Lebensthätigkeit für ihren höchsten Zweck, die Vernichtung des Feindlichen und Stöhrenden ist. Darauf beruht unsere unwandelbare Idee des Werthes, und des Lohns — oder vielmehr der Lebenswürdigkeit des Guten; des Unwerthes, und der Straf- oder vielmehr der Vernichtungswürdigkeit des Bösen. Annahme anderer, von aussen her zugefügter Glückseeligkeit oder Qual, verkennt ganz die Natur des Sittlichen, des Ansichguten, kommt blos von dem irdischen Streben nach sinnlichem Genuß, vermöge dessen man will zur Tugend angekauft, und durch Furcht vom Laster abgezwungen werden. Nirgends läßt sich daher Realität einer Übereinstimmung der Glückseeligkeit mit dem Rechtthun, als etwas Absolutes und für sich bestehendes nachweisen, oder darauf, und nicht auf reelle, für die Zukunft zu erreichende Zwecke, auf wahre Erhaltung der Gerechtigkeit durch Entfernung und Vernichtung alles Bösen, die menschliche Strafe begründen.

Dennoch hat man häufig solche halb aufgefaßte Ideen den menschlichen Regierungen zur Norm geben wollen.

---

m) Theodic. Amst. 1720 S. 119.

Weil man den Zweck der göttlichen Strafe nicht verstand, so sollten auch sie ohne irgend nach Wirkung und Zweck zu fragen, statt wahrhaft zu heilen, und zur Erhaltung des rechtlichen Willens thätig ihre Kenntnisse anzuwenden, Auge um Auge, Zahn um Zahn fordern. Mit Blindheit sollten Gesetzgeber und Richter dreinschlagen, damit sich die göttliche Idee der Gerechtigkeit hier auf Erden verherrliche.

Dagegen bewahrte dann zum Glücke von jeher ein gesunderer Sinn die Völker und ihre Gesetzgeber, denen es um das Heil der Wirklichkeit zu thun war, nicht um symbolisches Andeuten einer Idee, wozu es doch jenes Verfahren, auch wenn sein Grundprincip richtig gewesen wäre, allein hätte bringen können. Überall finden wir die beschriebenen Zwecke von Lohn und Strafe in der Wirklichkeit wieder. Erst der weiteren Ausführung aber muß es aufbehalten seyn, dieses nachzuweisen, und die angegebenen Charaktere von Verdienst und Lohn, Schuld und Strafe bestimmter zu rechtfertigen.

Drittes Capitel.

Ueber den Sprachgebrauch von der Strafe.

Die Sprache enthält stets, mehr oder minder, die Resultate der Weisheit der Völker, wirkt auf philosophische Ansichten und Begriffe, wie diese, auf sie zurück. Wenn daher der Sprachgebrauch der gebildetsten Völker die an

gegebenen Charaktere der Strafe bestätigte, so wäre dieses ein interessanter Beweis, wenigstens ihrer historischen Richtigkeit.

Feuerbach führte zu Anfang seiner Revision aus, daß man unter dem Worte Strafe, sich eine Vergeltung des Bösen mit Bösem denke, daß sie immer durch eine in der Vergangenheit liegende Thatsache bedingt sey, sich auf dieselbe beziehe; und dieses ist gewiß sehr richtig.

Aber ich möchte bezweifeln, daß der Sprachgebrauch dabey stehen bleibe, daß er sogar alle Zwecke durch die Strafe ausschließe, so daß man unter reiner Strafe nur die verstehe, wodurch, wie wenn Gott am jüngsten Tage in die Hölle schicke, kein einziger Zweck in der Zukunft, das heißt doch wohl, da auf die Vergangenheit nie gewirkt werden kann, die Gegenwart aber im Momente der Handlung entflieht, überhaupt keiner, beabsichtigt werde, wodurch die Strafe als etwas zweckloses, auch etwas unvernünftiges würde. Vielmehr denkt jeder, der von Strafe spricht, sich nach verschiedener Art derselben auch verschiedene Zwecke, welche öfter durch besondere Namen bezeichnet werden, wie z. B. Züchtigung, Rache u. s. w., welche durchaus nicht von dem Begriffe der Strafe auszuschließen sind, da sie von jeher der Sprachgebrauch darunter begriff, und also zuerst der ihnen gemeinschaftliche Gattungsbegriff als Charakter der Strafe im weiteren Sinne muß aufgesucht werden, ehe man die einzelnen Arten unterscheidet, welches Letztere weniger der allgemeine Sprachgebrauch als philosophische Entwickelung thut. Ein ganz genereller Charakter aller Strafe

ist Vergeltung des Bösen mit Bösem, welches aber nur die blos äussere Seite derselben bestimmt, woneben die Sprache auch noch sehr deutlich einen intellectuellen Charakter, einen Grund und Zweck bezeichnet. Und dieser scheint mir eine Wiederherstellung gewisser gesetzlichen und rechtlichen Bedingungen, ein Aufheben des in der Schuld enthaltenen, intellectuellen Schadens zu seyn.

Der Griechische ποινὴ (zuerst vorzüglich das Homerische Lösegeld, (ἄποινα) womit die Blutschuld getilgt wurde a) der Entgelt-Ersatz; dann später ganz generell Strafe), deutet offenbar auf einen Schadensersatz, nicht in materieller, sondern in intellectueller Hinsicht b), in dem auch, wie sich später zeigen wird, schon Blutrache und Lösegeld nicht auf das Materielle berechnet waren. Daher weil bey den Griechen fortwährend der Gedanke an eine Widerherstellung, an einen intellectuellen Ersatz von Seiten des Verbrechers, durch die Strafe, herrschend blieb, so drückt ihr Sprachgebrauch auch weniger etwas blos Passives von Seiten des zu Strafenden als etwas Actives, nämlich das Ersatzgeben aus, daher sie: gestraft werden, durch: Strafe geben, Strafe zahlen (ποινὰς δίκην δοῦναι c), τίσαι, ἀποτίσαι),

---

a) Z. B. Ilias, XIII, 659. XIV, 483. XVII, 207.

b) Camerarius zu Sophokles Elektra v. 211. Τὰς τιμωρίας οἱ παλαιοὶ τῶν ἀνθρώπων ὠνόμαζον ποινάς Pausan. Lacon. 75.

c) Z. B. Plato Repub. V. p. 471. B. Euthyphr. p. 8. D.

ausdrücken d); strafen aber durch: Strafe fordern, nehmen (ἀπαιτεῖν ποινὰς, τιμωρίας) e).

Ferner bezeichnet das Griechische τιμωρία, (zuerst vorzüglich die Blutrache, dann Rache und Strafe überhaupt), eine Schützung durch Strafe, eine Wiederherstellung der Sicherheit, vorzüglich aber der Ehre, denn es kommt zunächst von τιμωρέω ich ehre, schätze, schütze, helfe, vertheidige, dann auch, ich räche, strafe, stelle die Ehre (τιμὴ) her, welches Letztere, wie sich später ergeben wird, der Charakter der Griechischen Blutrache war. Daher sagt denn auch Aristoteles ausdrücklich, daß durch τιμωρία diejenige Strafe bezeichnet würde, welche des Beleidigten oder Zufügenden wegen geschehe f) und Gellius, indem er die Ansicht der Griechischen Philosophen von der Strafe darstellt, drückt sich so aus: g)

Altera est, quam ii qui vocabula curiosius diviserunt, τιμωρίαν appellant. Ea causa animadvertendi est, quum dignitas auctoritasque ejus, in quem est peccatum, tuenda est, ne praetermissa animadversio contemtum ejus pariat, et honorem levet; idcirco id vocabulum a conservatione honoris factum putant.

---

d) Henr. Stephan. Thes. ling. Gr. tom. III. pag. 446.

e) ibid.

f) Rhet. I, 1.

g) N. A. VI, 14.

Auf ähnliche Weise deuten die Worte τιμὴ, τίμημα (die Ehre, der Werth, die Schätzung, dann die Strafe), von τίω und τιμάω auf Wiederherstellung der Ehre, auf Aufhebung des intellectuellen Schadens durch Strafe, wozu es einer Schätzung der Größe bedurfte.

Auch ἐκδίκησις von ἐκδικέω heißt insofern Rache als das Recht ausgeführt, wieder hergestellt oder geschützt wird.

Nicht minder deutet ζημία (der Schade, dann die Geldstrafe, welche vorzüglich früher in Griechenland die gewöhnlichste war, zuletzt die Strafe überhaupt), schon der Entstehung nach auf Ersatz des gestifteten Schadens.

Gellius nennt uns überhaupt drey Gattungen der Strafen, welche die Griechischen Philosophen angenommen hätten h): Zuerst κόλασις, νουθεσία oder παραίνεσις, welche zur Züchtigung und Besserung (castigandi atque emendandi gratia) zugefügt werde; und dieses zeigen auch die Worte an: denn κόλασις der allgemeinere Ausdruck und κολάζω (von κόλος beschnitten, verstümmelt) heißen eigentlich so viel als Beschneiden, wie man es z. B. von Weinranken braucht. Νουθεσία und παραίνεσις heißt Erinnerung, Ermahnung, Züchtigung; wie denn die Griechen, vorzüglich Plato, die Strafe meist als Besserungs- und Heilmittel betrachteten, in welcher Beziehung sie Plutarch ἰατρεία ψυχῆς nennt i).

---

h) l. c.

i) De sera Numin. vindicta p. 550 A.

Als zweyte Hauptart der Strafe nennt Gellius die schon erwähnte τιμωρια, als dritte παράδειγμα, worunter sehr schwere Strafen zum abschreckenden Beyspiel k) verstanden würden. Ohne einen dieser drey Zwecke aber hielten die Griechischen Philosophen die Strafe durchaus für unvernünftig.

Ganz ähnlich dem Griechischen Sprachgebrauche ist der der Römer. Ihr Hauptwort poena, ist nichts anderes als das Griechische ποινή, woher dann mittelbar auch das Teutsche Pein, das Französische peine, das Italiänische pena, das Spanische penia, das Englische paine, punishment und penalty stammen.

Die Construction, in welcher die Römer ihre poena gebrauchen, zeigt deutlich genug, daß sie den ursprünglichen Sinn, als einer vom Verbrecher zu leistenden Wiederherstellung, eines intellectuellen Schadensersatzes vollkommen beybehalten haben. Daher heißt auch bey ihnen, gestraft werden, poenas, supplicium, vindictam dare, reddere, persolvere, pendere, expendere, luere. Poenas luere gebraucht z. B. Cicero l) auch kommt es im Corpus Juris mehrmals vor m). Doch sagt schon Servius (ad Aeneid. X, 32.): Melius

---

k) Erst später wird auch hierin der negative Charakter der Wiederherstellung nachgewiesen werden; übrigens war dieser Ausdruck nicht allgemein.

l) Ad Attic. III, ep. 9.

m) 3. B. L. 5. 6. sepulchr. viol. (IX, 19.)

est autem peccatum luere quam poenam, nam peccatum solvitur poenâ; qui enim crimini tenetur obnoxius, poena eum pristina liberat obligatione. Das luere (von dem Griechischen λύω) hat also hier ganz seinen ursprünglichen Sinn, zahlen n).

In demselben Sinne sagten nun auch die Römer, wie die Griechen, poenas, vindictam supplicium ab aliquo sumere, capere, repetere, petere, poscere exigere, accipere u. s. w. Also einen Ersatz, eine Wiederherstellung von dem Verbrecher fordern.

Der zweyte Römische Hauptausdruck für Strafe und strafen, vindicare (schützen, vertheidigen, vindiciren, rächen, strafen) und daher vindicta, vindiciae und vindicatio o) (welche Ausdrücke, wie überhaupt, so vorzüglich in unseren Gesetzen, sehr häufig gebraucht sind) weist schon durch seine ursprüngliche Bedeutung, und durch Verwandschaft mit der Vindication, dem Vindiciren des Eigenthumes, des Schadens (vindicare damnum) auf Widerherstellung, Ersatz; wie denn selbst die erste rohe Rache weiter nichts ist, als ein Wiederaufwiegen des erlittenen sinnlichen Schmerzes durch die sinnliche Freude am Schmerze des Beleidigers p). In ei-

---

n) So auch z. B. L. 57 de Legat. 1, L. 3. C. de legat.

o) z. B. Cic. Invent. II, 22.

p) Süß und angenehm ist dem kranken und entflammten Herzen zur Heilung die Genugthuung; sagt daher mit

nem edleren Sinne, der Widerherstellung der Ehre, blieb bekanntlich die Rache stets bey den Alten ein Grundcharakter der Strafe. Auch unsere Gesetze definiren die Strafe nicht anders als eine Wideraufhebung des intellectuellen Scheidens, der Schuld, poena est noxae vindicta q) ganz so wie sie die Griechen difinirten: ποινή ἐστιν ἁμαρτήματος ἐκδίκησις r).

Auch das altrömische Vindex hieß so viel als ein Befreyer und Rächer Im ersteren Sinne kommt es in den XII Tafeln vor s), wo es Festus ableitet: ab eo quod vindicat, quo minus is, qui prensus est ab aliquo, vereatur. Im letzteren Sinn kommt es in einem königlichen Gesetze vor, wo es heißt: der Mann solle bey Verbrechen der judex und vindex der Frau seyn t).

Ganz ähnlich dieser Römischen Verwandschaft zwischen vindiciren, wiederherstellen, wiederzueignen und rächen war dieselbe schon bey den Hebräern, deren Goël sowohl Bluträcher, als Vindicant bedeutete u).

So wie bey den Griechen ζημία, so enthält bey den Römern das durch mehrere davon abgeleitete x) dam-

---

Simonides Plutarch. Aratus p. 1048. E. und Publ. Syrius v. 340. Laeso, doloris remedium, inimici dolor.

q) L. 131 de V. S. (L. 16.)

r) Henr. Steph. t. III, p. 446.

s) Tab. I, Gellius N. A. XVI, 10.

t) Gellius X, 23.

u) Michaelis Mosaisches Recht Th. II, §. 132.

x) Paulus in L. 3. de damno infecto (39, 2) leitet es von adimere ademptio.

num, (welches zuerst Schaden, dann Geldstrafe, und weil die ersten Strafen meist Geldstrafen waren, soviel als Strafen überhaupt y) bedeutet) sehr deutlich die Idee des Schadenersatzes. Ihre speciellen, auf Wiederherstellung eines durchs Gesetz geforderten Zustandes gerichteten Zwecke drücken die Worte, coercitio, castigatio und admonitio, welches öfter auch Strafe heißt z) sehr bestimmt aus.

Auch die übrigen Römischen auf Strafe Bezug habenden Ausdrücke deuten immer darauf hin, daß man das Verbrechen von Seiten des gestifteten Schadens, und die Strafe als Wiederaufhebung desselben betrachtete. Dahin gehören z. B. nocens, innocens, noxius und innoxius, noxia und noxa, der Schade, die Schuld, das Verbrechen selbst aa); ferner absolvere, damnare, damnas esto. Damnare, sagt Servius, est debito liberare, unde: Damnabis tu quoque votis. bb)

Auch die Teutschen Bezeichnungen der Strafe endlich, drücken ganz ähnliche Zwecke aus, und solche, welche sich alle auf den allgemeinen Grundcharakter der Strafe

---

y) Brissonius de V. S. voce damnum L. 6. ex quib. caus. infam. (II, 12.)

z) Z. B. L. 7. de poenis (47. 19.)

aa) Augustin. de legibus in Graev. Thes. I, pag. 3006. L. 131 de Verbor. S. (50. 16.)

bb) Ad Aeneid IV, 699.

beziehen lassen. Hierhin gehört zuerst die Compositio, der gesetzliche Ausdruck für die bey den alten Teutschen durchgängig herrschende Privatgenugthuung, welcher den Zweck der Wiederaufhebung der Feindschaft, der Wiederherstellung des rechtlichen Friedens bezeichnet. Eben so das alte Fredum, die Strafe, die an den Richter oder Fiscus zur Wiedererhaltung des rechtlichen Schutzes bezahlt wurde cc) und Wiederherstellung des Friedens andeutet, indem es mit unserem Frieden ein Wort ist dd). Dasselbe deutet das altteutsche Wergeld, die Privatgenugthuung an, was eine Wiederherstellung des Schadens bezeichnet ee), vielleicht auch von dem alten Worte wären, wahr, sicher machen ff) entlehnt ist.

Das altteutsche Wort Busse ferner, ist so viel als Beßrung, Hülfe, Schutz, Wiederherstellung, Genugthuung und dann Strafe überhaupt gg): denn Bussen heißt, etwas verdorbenes wieder herstellen, heilen, daher einen bussen, soviel als einen zur Wiederherstellung des

---

cc) Lex Salic. t. LII, 4. L. V, 2. L. Allemann. III, 3 et IV. L. Frison. t. XVI. Capit. Carol. M. III, 30.

dd) Dufresne Glossar. ad scriptor. med. aev. voce fredum. Noch heißt fred im Schwedischen Friede, Montesq. Espr. XXX, 20.

ee) Halthaus Glossar. voce Wergeld.

ff) Derselbe voce Waeren.

gg) Die Glossarien von Halthaus, Scherz, Wachter voce Busse.

Schadens anhalten. Deßwegen wurde sehr häufig brechen, (d. h. verletzen) dem Bussen gegenübergestellt hh) was an das ganz analoge: Si rupitias — sarcito der XII Tafeln erinnert ii).

Busse wurde als Strafe, von Wette, soviel als an Gleichmachen, Verbeßrung, Herstellung, Genugthuung, Strafe kk) oft dadurch unterschieden, daß Busse dem Kläger, Wette dem Richter bezahlt werden mußte ll).

Unser heutiges Wort Strafe, dessen Alter man nicht weiß, kam anfangs nur als Tadel, als kleine Strafe vor mm).

Die Abstammung des Wortes Strafe, ist nicht ganz sicher. Viele leiten es ab von dem Griechischen στρέφω, ich wende, leite um, dann auch, ich quäle, plage. In Ansehung der ersteren Bedeutung stimmt das überein, daß Strafe ursprünglich nur Tadel und geringe Strafe, also ein bloßes Erinnerungs- oder Beßrungsmittel enthielt nn).

---

hh) Die angeführte Glossar. voc. Bussen und Brechen.

ii) Tab. VII. Fringere, rumpere als beschädigen, verletzen, auch in der Lex Aquil. L. 27. h. t. (IX. 2.)

kk) Halthaus voce Wette.

ll) Ebendaselbst.

mm) Halthaus voc. Strafe. So kommt es auch vor Niebelungen, Klage V. 914.

nn) Wachter leitet es noch unwahrscheinlicher von στρέφος ab.

Andere leiten, Strafe, von streifen, streichen; ursprünglich soviel als bessern, ausbessern, daher einen Baum streifen soviel heiße als seine Auswüchse abschneiden oo). Am natürlichsten scheint es Strafe von straff (gerade) abzuleiten, daher strafen dann soviel heißt, als strack machen, ausgleichen, ins Rechte bringen, bessern. Die Doppelbuchstaben sind im Teutschen oft verwechselt, und Strafe wurde früher mit zwey f geschrieben pp).

Das Wort Rache kommt wahrscheinlich von dem alten rachten, richten, rechten, und heißt also soviel als recht machen, das Recht wieder herstellen, was die Rache früher, wo sie noch nicht als verwerflich erkannt, noch eins mit der Strafe ist, stets thun soll; daher im Hebräischen, Griechischen, Lateinischen und Teutschen die Begriffe von Rache und Wiederherstellung rechtlicher Verhältnisse durchaus verwandt sind und in der Sprache als Ein Begriff bezeichnet werden.

Auch noch viele andere auf Strafe Bezug habenden Teutschen Worte, wie schuldig, unschuldig, seine Schuld zahlen, mit dem Leben büßen, entgelten, verdanken der Idee, eines durch das Verbrechen gestifteten, durch die Strafe zu zahlenden, wieder aufzuhebenden Schadens ihren Ursprung.

---

oo) Abicht, Lehre von Belohnung und Strafe Th. I, S. 121. Luther braucht Strafe ebenfalls gleich bedeutend mit Belehrung, Besserung. 2 Timoth. III, 16.

pp) So in der Lutherischen Bibel in der P. G. D. Lankischen Concordanz voc. Straffe.

So finden wir in den am meisten classischen Sprachen in allen Bezeichnungen der Strafe schon gewisse übereinstimmende, für die Zukunft zu erreichende Zwecke ausgedrückt, welche Zwecke alle den gemeinschaftlichen Charakter der Wiederherstellung gewisser gesetzlichen und rechtlichen Bedingungen an sich tragen.

Viertes Capitel.

Regierung der Despotie a).

In einem Staate, wo Alle, Sclaven eigener und fremder Sinnlichkeit sind, muß natürlich auch die materielle Seite der Rechtsordnung blos der Sinnlichkeit dienen, sie zu befriedigen und zu nähren bestimmt seyn; vor allem natürlich die des Despoten, welcher Herr und Eigenthümer aller Besitzungen ist, und das, was er nicht unmittelbar braucht, und überhaupt die nöthige Bearbeitung den Sclaven, nach gewissen Normen vertheilt, überläßt. Alles wird hier, wo die Staatszwecke stets mit denen des Despoten verwechselt werden, der Natur der Sache nach blos öffentliches Recht; alle Privatbesitzungen Peculien des Regenten, welcher sich, wie Aristoteles sagt, nicht weiter um die Unterthanen bekümmert, als in so fern ohne Knecht kein Herr möglich ist b).

a) Es kann bey dieser Schilderung allein auf consequente Ausbildung des Despotismus gesehen werden.

b) Pol. III, 6.

Wichtigste Sorge der Regierung ist hier, wie überall die intellectuelle Seite des Rechts, der Wille der Bürger und sein Princip, die Sinnlichkeit; vorzüglich sinnliche Furcht. Hierfür und für schnelle Befriedigung der Sinnlichkeit des Despoten wird zuerst positiv gesorgt, durch gänzlich unumschränkte und schnell executive Gewalt der Regierung; daher streng hierarchische Staatsform die beste ist. Der wahre Despot darf durch nichts, selbst, wie der Türkische Kaiser, nicht durch Eide und Versprechen gebunden seyn, wenn sie seinem Ansehen, das heißt seiner Laune, widerstreiten. Gnade sey den Bürgern jeden Augenblick, der nicht entzogene Besitz des Lebens und der Güter, so wird die Sinnlichkeit desto besser an den Thron gekettet. Einfachheit und Uniformität in der Verwaltung aber ist durchaus unentbehrlich, da stets vorher unbekannte Launen des Despoten durchzusetzen sind, und da, wo alles durch Zwang geschieht, die Hebel der Regierung nie stark genug seyn können. Der Staat muß hier eine Maschine seyn, welche desto besser ist, je weniger ein Stand für sich etwas bedeutet oder in sich ein Princip des Lebens hat, sondern sich von aussen nach Willkühr bewegen läßt. — Alles wahre Leben, jede freye Regung droht dem Despoten, welcher so gut als seine Sclaven in steter Furcht ist c), Gefahr, und muß erstickt werden.

Die wichtigste positive Wirksamkeit der Regierung ist hier Sorge für Erhaltung der blos sinnlichen Natur, ei-

---

c) Qui se metui volunt, a quibus metuentur, eosdem metuant ipsi necesse est. Cicero Off. II, 7.

ner völligen Dumpfheit des Geistes und Erstarrung aller Gemüther in Furcht. Spinoza hält mit Recht die Unterdrückung aller Aufklärung für die beste Waffe des Despotismus. Je weniger Geistesbildung und Achtung vor sich selbst die Bürger haben, desto tiefer ist das Gefühl ihrer Abhängigkeit vom Despoten, desto weniger ist an Vernichtung der Sclaverey zu denken. — Überall in den orientalischen Despotieen findet man Hemmung oder Unterdrückung der Cultur, des Verkehrs mit Fremden, grenzenlose Anhänglichkeit an das Alte und Furcht vor Neuem d). Alles dieses erhebt über thierische Sinnlichkeit, erweckt Reflexion und vernichtet die Mittel der Regierung, welche überall in Täuschung der Unterthanen, in Lügen und glänzenden Worten eine unentbehrliche Waffe findet e). Am größten ist stets das Unheil, wenn das Schlechteste sich nicht scheut, unter dem Namen des Besten zu erscheinen und das Heiligste dem Niedrigsten dient.

Für die positive Wirkung auf das Princip, ist auch hier die Belohnung wichtig. Aber sie trägt ganz den Charakter des Staates. Weder edles Selbstgefühl, noch achtungsvolle Anerkennung des Verdienstes; kein einfacher Lorber, Rang oder andere Ehre können hier lohnen, wo

d) Chardin. Voy. L. VI, 4. Dieses 6te Buch enthält überhaupt einen treffenden Spiegel der Despotie.

e) Justin. XV, c. 4. Wie weit dieses in China geht S. de Pauw Recherches philos. sur les Egypt. et Chin. Sect. IX.

keine Achtung der wahren Tugend und keine Ehre wohnt, und wohnen soll. Solche Blüthen gedeihen nicht in den Sandsteppen des Despotismus. Wahre Tugend und Ehre der Bürger müßten nothwendig den Despoten zittern machen. Wie nur die der Sinnlichkeit des Despoten fröhnenden Handlungen belohnenswürdig sind, so werden sie auch nur durch Befriedigung und Mehrung sinnlicher Genüsse gelohnt. Geld oder Geldeswerth sind hier der alleinige Lohn. Immer ertheilten daher, wie die Geschichte lehrt, Despoten in dieser Hinsicht die größten Belohnungen. Sie befördern das Princip des Staates, die Sinnlichkeit, und nähren den Luxus. Überhaupt aber wird durch Beförderung von Wollust und Weichlichkeit, und durch Niederdrücken aller wahren Sitte das Princip des Staates gestärkt, wie Tiberius Rathgeber und er selbst sehr wohl wußten f).

Allgemeinster Lohn für ruhiges, dem Despoten gefälliges Leben, ist ruhiger Genuß der dem Sclaven verstatteten sinnlichen Güter. Tiefe Ruhe und Sicherheit der Bürger gegen einander ist daher stets das gepriesenste Gut der Despotieen. Sie werden mit möglichster Strenge erhalten; sie schützen den Despoten, „dessen erstes Streben da er durch Furcht herrscht, die Sicherheit seyn muß" g) und heißen Gerechtigkeit. Sinnlicher Genuß aber muß den Sclaven bleiben, weil sie sonst, ihr Leben nicht achtend, dem Despoten gefährlich würden. Wollüstig daher,

---

f) Tacitus Ann. II, 33 und IV, 42.

g) Worte des Aristoteles Rhet. I, 8.

wie der Sultan im Serail, finde der letzte Sclave auf irgend eine Art, und sollte es auch nur in opiatischen Mitteln zur Einschläferung seiner Furcht und seines Elendes seyn, eine Entschädigung seiner Schmach.

Das wichtigste Mittel der Regierung der Despotie aber ist immer die Strafe, theils indem jeden Augenblick ein Mangel oder eine Störung des Princips zu entfernen ist, theils weil an den Namen, Strafe, sehr häufig eine blos positive Wirksamkeit des Staates für seine Zwecke, die eigentlich gar nicht Strafe ist, gelegentlich angeknüpft wird.

In der Despotie nämlich, wo Furcht das Hauptmotiv der Erfüllung aller Gesetze ist, muß diese Furcht in jedem Moment lebendig seyn und erneuert werden. So wie sie einen Augenblick fehlt, ist das Reich in Zerrüttung, und der Despot hat in jeder sinnlichen Begierde der Bürger den gefährlichsten Feind. Daher bedarf es recht oft blutiger Schauspiele, Marter und Pein aller Art, nicht etwa, um negativ für Aufhebung eines bestehenden Schadens der Rechtsordnung und des Princips, sondern um positiv zur Vervollkommnung und Vermehrung derselben zu wirken. Je häufiger dieselben sind, desto kräftiger, desto besser selbst für die Unterthanen sind diese abscheulichen Staaten, wie Montesquieu aus der Geschichte beweist h).

Am bequemsten und sichersten aber knüpft der Despot diese Wirksamkeit unter dem Namen Strafe an einzelne

---

h) De l'Espr. III, 9.

Übertretungen an; so wie er ja auch diese Gelegenheit und den Namen, Strafe, noch zu ganz anderen Zwecken, zur Befriedigung niedrigster Wollust, oder wie überall in Despotieen, und auch in der Römischen, zur Sättigung schändlicher Gierde nach dem Vermögen der Bürger oder anderen Gelüstens zu missbrauchen weiß. Solcher positiven Vermehrung des Princips durch Martern, welche gelegentlich an eine wirkliche Strafe geknüpft werden, entsprechen vorzüglich zwey Strafmaximen die der Prävention und die der Abschreckung.

Die erstere, insofern sie (nicht nach der Ansicht ihres geistvollsten Vertheidigers, sondern nach irriger Meinung der meisten Gegner derselben) nicht blos eine gegenwärtige, rechtlich gewisse Verletzung des Rechtsverhältnisses aufheben, sondern wegen bloßer Möglichkeit und Wahrscheinlichkeit künftiger, durch Übel positiv sichern will; gleichviel, ob bey Gelegenheit wirklich begangnen Verbrechens, oder ohne dieses, wie die blutige Lex 5. (ad L. Jul. majest.) die unschuldigen Kinder straft, weil man bey ihnen ähnlichen Verbrechen, wie die des Vaters, zuvorkommen müsse; die Abschreckungstheorie, wo die Gelegenheit eines Verbrechens benutzt wird, das Princip der Furcht vor Übertretungen, auch in soweit es durch das Verbrechen nicht verletzt wurde, durch Furcht positiv zu geben und zu mehren, wo die Strafe nur dazu geschaffen und angedroht, und eben darum zugefügt wird.

Hier ist nicht zu zeigen, ob das Vernunftrecht diese Maximen billige, sondern nur, wie wesentlich dieselben

in der Despotie an ihrem Platze sind. In ihr, wo alles auf Sicherheit des Despoten und Furcht der Sclaven hinarbeitet, wo ausser ihr kein Princip, keine Hoffnung für Erfüllung der Gesetze ist, muß alles, was Furcht giebt und mehrt, willkommen seyn, und der Name Strafe, giebt wenigstens einen beruhigenden Schein. Hier können diese Theorieen trefflich dienen, Furcht und Zittern planmäßig zu erhalten. Hier allein ist auch eine consequente Durchführung und bey Sclaven volle Wirksamkeit derselben möglich. Ja, was noch mehr ist, nach dem Rechte dieses Staates, welches, nicht äusserlich erkennbar, blos in der Laune des Despoten besteht, können selbst diese positive Mittel allermeist als wirkliche und rechtliche Strafen als Aufhebung einer gewissen Störung des Gesetzes oder seines Principes betrachtet werden, was sonst nie möglich ist. Denn hier bedarf es keiner anderen Gewißheit einer reellen Störung, als des Argwohns des Tyrannen. Dieser quält und verletzt denselben hinlänglich, und er hat ganz recht, auch mit unschuldigem Blute diese Störung des Staatszweckes, das heißt des ruhigen Genusses seiner Wollust, zu entfernen. Es kann alle Strafe, wenn sie auch hundertmal größer ist als der durch das Verbrechen gestiftete Schaden sie erfordert, immer so gedeutet werden, daß der Despot mehr fürchtete, daß etwa im Reiche die Furcht gesunken war, und einer Wiederherstellung bedurfte, welche Schuld hier, wo keiner andere Rechte hat, als die der Tyrann ihm geben will, eben so gut der Schuldige, als Unschuldige rechtlich büßen kann. Hier also kann die gute Gelegenheit, daß einer verbrach, trefflich benutzt werden, neuen gefürchteten Ver-

brechen zuvorzukommen, oder durch Mordscenen alle Gemüther zu überwältigen und die Furcht frisch zu erhalten, daß jeden, bey kleinster Übertretung, ähnliches treffen werde. Am besten, man sagt ihnen das in Gesetzen voraus und hält hernach pünctlich Wort, ohne auf verminderte innere Schuld irgend Rücksicht zu nehmen. Das Volk sieht doch nur auf die äussere Erscheinung der That, und jede Zufügung der gedrohten Strafe müßte consequent immer härter seyn, als die Androhung, weil das gegen diese erfolgte Verbrechen, sie noch als zu gering erweist.

Ausser diesem Zwecke der Furchterweckung, der Aufhebung des Argwohns des Despoten, der Niederdrückung aller freyer Regsamkeit und Lebens, hat in der Despotie und in der Periode der Sinnlichkeit, auch ausser dem Staate, die Strafe überhaupt Wiederherstellung ungestörten Sinnengenusses, durch Rache, zum Zwecke. Für die durch irgend eine Verletzung erlittene Störung und Schmerz entschädigt den rohsinnlichen Menschen die Freude der Rache. Das Blut des Beleidigers kühlt den heissen Brand der Wunde i), oder vernichtet die Furcht vor künftigen, und stellt so den gestörten Frieden des Menschen wieder her. — Die Despotische Strafe ist daher meist eine furchtbare Rache. Je mehr der Regent fürchtet und je wollüstiger er ist, desto grausamer ist sie, denn ohne Zweifel sind Wollust und Grausamkeit äusserst nahe

---

i) Eustratius bey Huglo Gr. II, 205 nennt daher den Zorn: das um das Herz, aus Begierde den Schmerz aufzuheben, kochende Blut.

verwandte Triebe. Es erschöpft sich hier die menschliche Erfindungskraft, um durch künstliche Martern aller Art die gekränkte Majestät wieder zu erfreuen.

Verbrechen ist in der Despotie alles, was einen Mangel des Princips der Sinnlichkeit oder der Furcht, überhaupt und in ihrer Richtung nach dem Gesetze des Despoten beweist oder erzeugt, oder das Princip der Sinnlichkeit in dem Regenten und den Unterdespoten verletzt. Daher alle Übertretungen der Befehle des Despoten oder auch solche Handlungen, welche blos zufällig seine Sinnlichkeit beleidigen. Aber nicht allein Handlungen, sondern auch Worte und Gedanken, wie unter Tiberius; selbst Träume, wie unter Dionysius. Genug, wenn sie den Despoten beleidigen und Argwohn erwecken.

Da alles Recht nur in dem Willen des Despoten besteht, und jede Verletzung einen Mangel der Furcht vor ihm verräth, also ihn selbst beleidigt und gefährdet, so erscheinen alle Verbrechen als Beleidigungen gegen ihn. Daher, wenn überhaupt noch ein Unterschied besteht, die Zahl der Majestätsverbrechen mit jedem Tage wächst, wie zu Rom unter August und Tiberius k). In China sind alle Verletzungen Majestätsverbrechen l). „Ein Mogole, sagt Heeren m), welcher den Anderen am Schopfe kriegt, ist

---

k) Tacitus Ann. I, 72. II, 50. III, 24.

l) Du Halde Description Geogr. etc. de l'Empire de la Chine I, p. 43.

m) Ideen über Handel ꝛc. Th. I, S. 479. Eine Russische Leibeigene antwortete auf die Androhung von

„strafbar, nicht weil er dem Anderen weh thut, sondern „weil der Schopf dem Fürsten gehört.“ Überhaupt muß das Criminalrecht oder wenigstens ein Theil desselben, wie zu Rom die Majestätsverbrechen, unbestimmt seyn, um nach Bequemlichkeit für positive Zwecke angewendet werden zu können.

Die Grundsätze über die Imputation können nie fest und bestimmt seyn. Weder höhere, noch niedere Freyheit ist nothwendig. Auch ist keineswegs blos der Thäter der Strafe unterworfen, sondern es können, wie dieses auch das angeführte Römische Majestätsgesetz thut, die ganz Unschuldigen bestraft werden; entweder damit die Rache des Despoten sich kühle, oder auch, weil sein Argwohn und die wankende Furcht der Sclaven mehr als **ein** Opfer erheischt. In China werden meist die Verwandten bis in den neunten Grad gestraft. Der Vater muß für alle Handlungen der Kinder, der Bruder für die Brüder haften n). „Anfangs, sagt Ampot o) schien mir die„ses hart und ungerecht. Als ich aber sahe, daß die „Chinesen blos aus Furcht und Eigennutz handeln, fand „ich diese Strenge vernünftig und nothwendig.“

Auch über den Maaßstab der Strafe können die Ansichten nie fest seyn. Laune des Despoten, Zweckgemäßheit und Erfolg rechtfertigen hier alles.

Schlägen: Was geht das mich an, mein Rücken ist herrschaftlich.

n) Pauw l. c. Sect. X.

o) Art militaire des Chinois p. 27.

Die Strafmittel sind natürlich dem Principe der Sinnlichkeit gemäß, nur für die sinnliche Natur berechnet. Geldstrafen, vorzüglich aber Leibesstrafen, Verstümmlungen, qualificirte Todesstrafen und Martern aller Art sind hier an ihrem Orte; sie erwecken am meisten Furcht und sind allein hinlänglich wirksam. Gefängnißstrafen sind für den an Ruhe gewöhnten Sclaven weniger schmerzlich, Ehrenstrafen ganz unmöglich, weil in der Despotie überhaupt nirgends Ehre wohnt und geduldet wird. „Solchen Menschen, sagt Pauw von den Chinesen, „kann man alles nehmen ausser der Ehre“ p). „Der „Kaiser, sagt Dü Halde, läßt den Vornehmsten „Stockprügel geben und geht mit ihnen um, wie zu„vor.“ q)

Der Prozeß ist wesentlich inquisitorisch, denn hier ist von keinem Rechte die Rede, worüber zwey Partheyen streiten, und ein unpartheyischer Dritter entscheidet. Der Verbrecher hat hier nie irgend ein Recht. Kläger und Richter sind eins im beleidigten Despoten, welcher sich rächt und nach Bedarf Furcht erweckt. Am besten ist er selbst Richter; was er auch gegen seine Familie und seine Satrapen, welche ihm die übrigen Sclaven repräsentiren, und gegen welche er meist schrecklich wüthet r), stets ist.

---

p) L. C.

q) Descript. II, 157.

r) Histoire generale des Voyages XI, ch. I. Chardin VI, 3. Artaxerxes ließ 50 eigene Kinder auf einmal würgen.

Auf unbestochene freywillige Ankläger wäre hier nie zu rechnen. Desto mehr Hülfe schafft sich der Despot durch besoldete Delatoren, feile Sclaven, in deren Hände Gut und Leben aller Bürger gegeben ist. Ihr Lohn sind Schätze, Macht und Würden aller Art, wie z. B. bey den Römern unter Tiberius s). Selbst die blutigsten Verbrechen müssen solche Hülfeleistungen tilgen, wie es auch die oft erwähnte Lex 5. C. welche das ganze System despotischer Strafgerechtigkeit enthält, consequent verordnet.

Die Mittel, die Wahrheit zu erhalten, oder wenigstens passende Veranlassung zur Furchterweckung zu schaffen, richten sich blos nach der Zweckgemäßheit. Stets ist dazu die Folter ein vortreffliches Mittel.

Mag es wahr seyn, was Augustin von derselben sagt; daß der Angeklagte hier für ein ungewisses Verbrechen die gewissesten Übel leidet, daß er gestraft wird, nicht weil man weiß, daß er gesündigt hat, sondern weil man es nicht weiß, daß gewiß unschuldige Zeugen wegen fremder Angelegenheiten furchtbare Qual leiden t) — genug der Despot gewinnt Abschrecken und Furcht. Auch Griechen und Römer fanden die Folter, so lange sie selbst frey waren, wenigstens für ihre Sclaven passend.

Das ganze Verfahren ist kurz. Weitläufigkeiten vermindern die Furcht, und keine Freyheit der Bürger bedarf hier einen bedächtlichen Gang.

---

s) Tacit. Annal. I, 74. II, 28 und 32. III, 25.

t) Augustin. de Civitate Dei XIX, 6.

Henker kann recht wohl der vornehmste Hofbediente seyn, wie in vielen Despotieen der Fall ist. Weder das Verbrechen, noch das Menschenschlachten entehrt hier.

Das Denkmahl der Strafe bleibe lange, und wenn es zu verschwinden beginnt, folge bald ein neues, damit die Überzeugung der Sclaven stets lebendig erhalten werde: wie wohlfeil ihr Blut sey!

Fünftes Capitel.

Regierung der Theokratie.

In der Theokratie, wo die menschliche Natur unreflectirt, zum Höheren und Idealen, zur Vereinigung mit der Gottheit hinstrebt, dient alles und auch die materielle Rechtsordnung diesem veredelten Streben, unmittelbar der höchsten Idee. Alles spricht zugleich sinnliche und übersinnliche Triebe und Gefühle an, aber mit steter Herrschaft des Besseren über das Niedere. Selbst die Befriedigung der sinnlichsten Bedürfnisse führt hier den Menschen auf die Gottheit zurück, vereinigt ihn mit ihr.

Alle Gaben empfängt er aus der Hand eines Gottes, und denkt seiner bey deren Genuß; opfert selbst mit physischer Liebe der schönen Göttin, zieht alle Götter zu seinem Mahle nieder und erfreut sie mit seinem Opfer.

Leicht und willig fügen sich hier, nach göttlichem Willen die materiellen Verhältnisse, für harmonische Befriedigung der ganzen Menschennatur geordnet.

Die wichtigste Sorge der Regierung ist die intellectuelle Seite des Rechtsverhältnisses und sein Princip, der Glaube, die Erhaltung desselben in Reinheit, Kraft und thätiger Wirksamkeit; wodurch Erfüllung der einzelnen Gesetze der Gottheit leicht gewonnen ist. So lange so der Glaube besteht, ist der theokratische Staat der schönste und kräftigste; ohne dieses ist er am Marke des Lebens angegriffen, schnellem Verderben geweiht.

Zuerst nun muß überhaupt der Glaube an die Gottheit in den Gemüthern der Menschen, die natürliche Religion, dann aber auch der Glaube an das bestimmte Dogma des Staates, an Unfehlbarkeit der fortdaurenden Offenbarung, erhalten werden.

Für das erstere ist bey weitem das Wichtigste wahre Tugend des Menschen. Wenn das Gemüth die stete Richtung zu ihr hat, hat es auch die zur Gottheit, hat es den immer festeren Glauben, die immer wachsende Liebe und Sehnsucht zu ihr; wogegen Laster und niedrige Leidenschaft immer mehr von ihr entfernen und entfremden und sie zuletzt zum bloßen Schreckbilde machen, welches nur in einzelnen Momenten zermalmend auf den Menschen wirkt.

Daher ist Reinheit der Gesinnung aller Bürger, Tugend des Willens, nicht blos der äusseren That, erste und wichtigste Sorge jeder wahrhaft theokratischen Regierung.

Aber es erfordert die Theokratie auch Glauben an eine bestimmte äussere, Offenbarung, und zwar durchaus an fortdaurende Mittheilung der Gottheit. Die anerkannt

blos menschliche Auslegung eines göttlichen Gesetzes stört stets den festen Glauben an ihre Untrüglichkeit; auch kann das Gesetz nie vollständig umfassende Normen für die Regierung geben. Daher ein von Gott erwählter und begeisterter Statthalter, überhaupt Propheten, Orakel, häufige Wunder aller Art und Priester als ihre Ausleger für die theokratische Regierung unentbehrlich sind.

Da aber der Glaube an fortdaurende äussere Offenbarung Mangel an Reflexion und kaltem Forschen voraussetzt, so müssen die Menschen vor ihnen, vor jeder unbefangenen Prüfung stets geschützt werden, um so mehr je weniger eine Lehre mit der Vernunft übereinstimmt. Nur bey sehr feuriger Phantasie könnte Reflexion mit solchem Glauben bestehen und harmoniren, wie wohl nur einmal in der Welt, bey den Griechen, und auch hier nur in gewissem Grade, der Fall war. Der durch feurigere Phantasie belebte Süden hielt viel länger am festen Glauben des Papstthums, als der kältere, mehr zur Reflexion hinneigende Norden. Für diese Verhinderung der Reflexion wirkt zuerst tägliche Anregung der Phantasie, vorzüglich durch Bilder und Dichtung, durch Beschäftigung mit den Gegenständen des Glaubens, öftere Gebete, Fasten, Bußen, häufige Ceremonie aller Art, so daß der Glaube und das Leben in ihm, des Menschen ganzes Gemüth erfülle und ihm gleichsam zur anderer Natur werde. Überall muß in sinnlicher Form den Menschen das Höchste ansprechen und leicht wird so die Theokratie das Vaterland der Kunst. Nie darf die sinnliche Natur des Menschen ganz vergessen werden. Denn eben aus der

Hinneigung zur Anschauung und dem Mangel an Reflexion, vorzüglich auf sich selbst, folgt auch, daß der Mensch seine sinnliche Natur von der höheren weniger trennt, sondern alle menschliche Gefühle der Gottheit unbewußt unterschiebend, sie durch dieselben heiligt a) und stets harmonische Befriedigung der ganzen Menschennatur fordert, welche der theokratische Staat ihnen gewähren muß, wenn er daurend bestehen will. Erst wenn das Äussere nicht mehr in Harmonie mit dem ganzen Inneren des Menschen ist, trennt er sich reflectirend von der Aussenwelt.

Daher behaupten auch weder roh sinnliche Götter bleibenden Einfluß auf die Gemüther, noch besteht eine Theokratie, bey reinem Spiritualismus ohne äussere, der Sinnlichkeit entsprechende Ceremonien, ohne Glanz des Cultus, der Tempel u. s. w., welche die Anhänglichkeit der Menschen an die Gottheit fesseln, weil sie dieselbe ihm näher bringen.

Als den Ephesiern das Concilium erlaubte, die Maria als Mutter Gottes anzubeten, fielen sie jauchzend den Bischöfen zu Füßen und küßten ihre Hände b).

Das Bestehen des positiven Glaubens, an die fortdaurende Offenbarung wenigstens, fordert durchaus Si-

---

a) Daher, wie Bergk Uebersetz. des Beccaria I, 16 richtig sagt, die Gottheit durch alle Zeiten ein Abdruck der Cultur der Menschen war.

b) Montesq. XXV, 2. nach Cyrillus.

cherung vor dem Einflusse fremder Lehre. Intoleranz ist wesentlich in der Theokratie und auch von jeher gewesen. „Jeder Zweifel gegen eine solche Religion ist ihr tödt„lich. Zur Überzeugung kann man zurückkehren, aber „nie zum Glauben," sagt Göthe c).

Alle Unterthanen müssen daher Einen Glauben haben. Der Staat und seine Gewalt gründet sich nur auf ihn, und es ist ausserdem gar nicht auf die Menschen und ihren Willen zu rechnen, so wenig als im Furchtstaate auf einen Menschen, der nicht fürchtet, im Rechtsstaate auf einen, der Tugend und Recht nicht achtet.

Wenn aber auch Glaubensfreyheit hier nicht kann geduldet werden, so ist doch nicht zu vergessen, daß Zwang und Gewalt, welche überall nur zerstörend wirken, den Glauben selbst nie positiv neu erzeugen, sondern nur vor Störungen schützen und diese vernichten können, welche Wahrheit von jeher der Welt, blutigen Missbrauch der Ketzer- und Inquisitionsgerichte hätte ersparen sollen.

Auch Belohnung und Strafe wirken in der Theokratie meist nur durch das Medium der sinnlichen Natur auf den Menschen. Sie sind ihrem Ursprunge nach meist sinnliche Freuden und Leiden, welche aber der Glaube und inneres Gefühl des Menschen auf die Gottheit als Urheberin zurückführt und sie so stets, sowohl mit der Stimme des Gewissens, als der Stimme der Gottheit, ihrem Wohl und Missfallen, und hierdurch mit Schuld

c) Aus meinem Leben Thl. I, S. 323.

und Verdienst in genaue Harmonie setzend, zu wahrem verhältnißmäßigem Lohn und Strafe macht d).

Verdienst ist alles, was Daseyn des Princips, frommen und thätigen Glauben, in dem oben erwähnten Sinne zeigt und mehrt; Glaubige Erfüllung der göttlichen Gebote, am meisten der unmittelbar religiösen, oder auch bloses Vertrauen und Liebe zu der Gottheit: denn der äusseren That bedarf es nicht für den göttlichen Richter; für den menschlichen an seiner Stelle nur als Kennzeichen des Inneren. Belohnung hat auch hier den angegebenen Charakter der Kräftigung, Vermehrung und Verherrlichung des Princips. Die Seegnungen der Gottheit für Erfüllung ihrer Gebote verherrlichen die Gottheit selbst und ihre Gesetze, mehren den Glauben an sie, die Vereinigung des Menschen mit ihr. Das Gefühl ihres Wohlgefallens muß ihn erheben und stärken und ihre Liebe, die aus allem Guten spricht, muß wieder Liebe wecken. Liebe geben und nehmen in ewigem Austausch derselben, ist das wahre Leben des Glaubensstaates, wo alles aus warmem Herzen kommt und zu solchem spricht, alles im Zauberscheine der Phantasie jugendlich blüht.

---

d) Aus diesem Grunde halte ich Abichts Meinung, (in der Lehre v. Belohn. u. Strafe) daß äussere Uebel und Güter nie verhältnißmäßige wahre Belohnung und Strafe des moralischen Verdienstes und der inneren Schuld seyn könnten, für irrig; weniger wegen den von Kleinschrod, jenen entgegengestellten Gründen. (Archiv des Cr. R. Bd. I, St. 3, 1. Bd. II, St. 2, 1.).

Schuld ist jeder Mangel an frommem Glauben, jede Störung der segensreichen Vereinigung mit der Gottheit, jede Übertretung ihrer Gebote, und da das Innere nie ganz von dem Äusseren getrennt wird, oft selbst blos äussere und zufällige Verletzungen. Durch Strafe wird Wiederherstellung des Princips, des frommen Glaubens, des festen Zutrauens und der sehnsuchtsvollen Liebe zur Gottheit in seiner Reinheit und Wirksamkeit, durch Entfernung alles Störenden, durch Beßrung und die für Fortdauer des ganzen Verhältnisses unerlaßliche Versöhnung bezweckt.

Zuerst durch Reinigung, Buße und Opfer aller Art, theils durch symbolische an das Übersinnliche mahnende Zeichen, theils durch Erweckung reuiger Gefühle, durch freywillige liebevolle Hingabe des Irdischen wird der Mensch von den Banden verderblicher Sinnlichkeit befreyt, wird gereinigt und versöhnt mit der Gottheit. Eben so wie Einzelne, so wird die ganze Gemeinschaft der Glaubigen von ihren Vergehungen gereinigt, oft selbst durch das Opfer eines ihrer Glieder; oder sie wird gereinigt von verderblicher Gemeinschaft des Bösen und Unreinen, denn hier, wo das Geistige vom Physischen weniger getrennt wird, erscheint der Sünder selbst physisch unrein. Was im Rechtsstaate Ehre und Schande, ist hier Reinheit und ihr Gegentheil.

Zu den erwähnten an das Übersinnliche mahnenden Zeichen könnte hier, um dem zerstreuten und im Sinnlichen verlohrenen Volke wieder zu imponiren, auch jene symbolische Andeutung des ewigen Werths des Guten,

des Unwerths des Bösen, durch gleiche Vergeltung benutzt werden; denn hier wird das Volk überhaupt nicht durch Reflexion, sondern durch Anschauung und Gefühl geleitet. Doch findet man auch in der Theokratie solch einseitiges Wirken für die Idee, worüber die Wirklichkeit, das wahre Fördern des Guten, das Vernichten des Bösen in ihr meist vergessen wird, immer höchst selten. Selbst Thiere und Sachen aber werden bisweilen in symbolischer Bedeutung gestraft.

Dann aber, wenn der Mensch, tiefer im Irdischen verstrickt, sich so sehr von der Gottheit verloren hat, daß eine größere Wirkung von aussen erfordert wird, damit er sich sammle, und zur Gottheit zurückgeführt werde, dann kündigt durch auffallende Naturerscheinungen, oder große Übel aller Art, die den Sünder und seine Angehörigen, oder sein Volk rächend treffen und so die sinnliche Natur überwältigen und durch Leiden oder Furcht nach eben ziehen, der vergessene Gott laut sein Daseyn an. Kündigt sich an als den Gott, der seine Gesetze, der Menschen selbst wegen, gehalten wissen will, der aus Liebe gegen sie, nicht gleichgültig gegen das seyn kann, was sie davon abzieht und die Macht hat, seinen Willen geltend zu machen, der als rächender Gott, alles Feindliche und Böse darniederschlägt und vernichtet, damit er geheiliget und verherrlicht werde, damit der Menschen beßre Natur siege, sie ablassen vom Bösen und so gereinigt und mit ihm versöhnt werden.

Imputation und Maaßstab können nicht fest bestimmt seyn. Die Strafe kann zuweilen nur den äusserlich unrei-

nen; ja sie kann auch ganz Unschuldige treffen. Die göttliche Rache trifft oft ein ganzes Geschlecht und Volk. Im jugendlichen Alter der Völker, in der Theokratie, denken und fühlen die Menschen sich weniger vereinzelt und getrennt, als später, wenn bey erwachter Reflexion, das äussere, die Menschen umschlingende Band der Gottheit verschwindet, und das innere der Tugend es noch nicht fest wieder zu knüpfen vermöchte. Wenn aber die Gottheit, die zuletzt alles wohl machen kann und wird, so straft, fragt dann der Glaubige, mit welchem Rechte sie es thue?

Wie aber überhaupt in dieser Periode Himmel und Erde, sinnliche und übersinnliche Welt, in innigster Harmonie und Verbindung bestehen, so daß ihre Gränzen nie geschieden sind, so fließen beyde auch bey Belohnung und Strafe in einander. Bald kommen dieselben auf natürlichem Wege durch die Stellvertreter der Gottheit auf Erden, bald durch unmittelbare göttliche Fügung; hier, oder in Schmerzen und Freuden, in Entfernung oder Nähe von Gott in einer andern Welt.

Der Prozeß wird durch Orakel, Gottesurtheile aller Art oder Priester im Namen der Gottheit, gewöhnlich schnell geschlichtet: denn für das göttliche oder das durch Gott erleuchtete Auge bedarfs keiner Förmlichkeit.

Sechstes Capitel.

Regierung des Rechtsstaates.

Die materiellen Verhältnisse sind im Rechtsstaate nach besonnener Überlegung und Anordnung für die Bedürfnisse und sittlichen Zwecke der Bürger und des Staates durch das objective Recht bestimmt, und so muß sie die Regierung erhalten. Ordnung und Zweckgemäßheit ist überhaupt ihr Charakter in demselben.

Erhaltung des rechtlichen Willens und seines Princips ist hier, wo sittliche Achtung und Heiligkeit des objectiven Rechtes zugleich Erhaltung der Freyheit und Autonomie der Bürger fordert, schwieriger als in der Despotie und Theokratie.

Grundlage des ganzen Rechtsverhältnisses und seines Princips, der sittlichen Achtung eigner und fremder moralischer Würde und Freyheit, so wie letzter Zweck, zu welchem der Rechtsstaat hinführen soll, ist allein wahre Tugend. Für ihre Erhaltung bleibt der Regierung, ohne der Freyheit der Individuen durch unrechtlichen Zwang zu nahe zu treten, unendlich viel zu wirken übrig. Hierhin gehören vorzüglich Schutz der Religion und ihrer Heiligkeit, thätige Sorge für wahre Erziehung und Bildung, für Aufklärung, welche allein im Rechtsstaate vollkommen an ihrem Platze ist, Achtung der Sitten des Volkes, vorzüglich der öffentlichen Meinung über Ehre und Schande der Handlungen; ferner Sorge für anständigen Unterhalt und Thätigkeit der Bürger, vorzüglich auch achtungsvolle Anerkennung und Belohnung ausgezeichnet sittlichen

und rechtlichen Handelns. Die unendliche Wichtigkeit von allem diesem kann nicht verkannt, die verschiedene Art der Wirksamkeit dafür hier nicht ausgeführt werden.

Das Unerlaßlichste aber für wahre Tugend ist, wie schon ausgeführt wurde, Freyheit der Bürger, welche alle Gefühle adelt, innere Selbstthätigkeit und Freude am Beßren, Ehre, Geradheit und Treue erhält und nährt, während sclavischer Zwang und Furcht mit Nothwendigkeit niedrig, tückisch und unredlich machen. Die kräftigste Wirkung für Tugend ist also strenge Heiligkeit des objectiven Rechts, der vollen rechtlichen Freyheit der Bürger. Zwar soll nicht geläugnet werden, daß auch einer Sittenpolizey im Rechtsstaate ein heilsamer Wirkungskreis bleibe, theils ohne überhaupt die rechtliche Freyheit der Bürger zu beschränken, theils indem sie Handlungen, welche mit Gewißheit anerkannte Religion und Sitte des Volkes verderben, und so dem von allen gewollten Zwecke zuwider sind, durch Gesetze objectiv unrechtlich macht, und als solche bestraft. Aber nie ist zu vergessen, daß gerade hier und überhaupt in der Polizeygewalt die gefährlichste Klippe für die Freyheit der Bürger, für die Regierung des Rechtsstaates liegt. Es ist nie zu vergessen, daß, wie Kant sagt, „jene väterli„che auf das Princip des Wohlwollens gestützte Regie„rung, welche die Bürger als unmündige Kinder behan„delt, der größte denkbare Despotismus ist.“ a).

a) Politische Meinungen S. 37. Väter nannten sich daher immer die größten Despoten, z. B. bey den Chinesen. Pauw. l. c. IX.

Es kann kein größerer Wahn die Regierungen befallen, als wenn sie glauben, durch Zwang und Unmöglichkeit der Äusserung des Unsittlichen, oder dessen, was sie einseitig dafür halten, das Volk jemals wahrhaft sittlich zu machen, da sie vielmehr die Möglichkeit dazu nehmen. Trefflich sagt Mirabeau: Le difficile est, de ne promulguer, que des lois necessaires, de rester à jamais fidele à ce principe vraiement constitutionel de la societé, de se mettre en garde contre la fureur de gouverner, la plus funeste maladie des gouvernements modernes. b)

So einleuchtend diese große Wahrheit ist, so häufig sie große Männer aller Nationen anerkannten c), so häufig sieht man sie dennoch in der Wirklichkeit vergessen. Durch heillose Sittenrichterey, durch Bannspruch über jede freye Bewegung und Eigenthümlichkeit wird nur zu oft die Freyheit des Volkes untergraben, und, wie Schelling einmal sagt, „die Natur der Menschen verstümmelt „und alles Positive aus ihnen so rein hinweggenommen,

---

b) Mirabeau l'ainé sur l'education publique p. 69. Wer weiß nicht, wie bey uns oft die Menge der Gesetze in jeder Hinsicht die Gerechtigkeit tödet?

c) Vorzüglich spricht sie auch aus Beccaria §. 35 f. Wieland l. c. Th. I. S. 239 f. Montesq. XXI. 20. Spinoza tractat. theol. pol. c. 20. Die Kaiserin Katharina in ihrer trefflichen Instruction. Tacitus sagt in ähnlicher Beziehung: Corruptissima republica plurimae leges.

„daß das Volk sich zuletzt an Schauspielen großer Ver-
„brechen weidet, um sich noch durch den Anblick von ir-
„gend etwas Positivem zu erquicken.“ d)

Wie manche Regierungen, welche gerne eine äussere Glätte und Ungestörtheit, eine maschinenmäßige Ordnung und Einfachheit haben möchten, wie sie nur todte Materie oder die Passivität der Despotien e) zulassen, kreuzigen sich nicht vor jedem rein Menschlichen und Freyen, vor einem ganzen Menschen, als vor einem Ungeheuer mit ein Paar Gliedern zuviel?

Wer aber möchte wohl den Staat noch einen freyen nennen, wo jeden Augenblick vergessen wird, daß die Regierungen um der Bürger, nicht, wie in der Despotie, diese um jener willen da sind? wo unzählige Gesetze, und ausser ihnen weit mehr noch Willkühr von Ober- und Unterbeamten tagtäglich die Freyheit der Bürger, die unschuldigsten Freuden des Volkes morden; sey es aus despotischer Bequemlichkeit, welche Störung ihrer Ruhe fürchtet, oder aus unglückseeligem Wahne, mögliche Verletzung, mögliche Unsittlichkeit verhindern zu müssen, wobey man mit einiger Consequenz zuletzt, wie Beccaria sich ausdrückt, den Menschen das Feuer nehmen müßte, weil

---

d) Ueb. das Verh. der bildenden Künste zu der Natur. Philos. Schriften, I. S. 376.

e) In China z. B., wo die Menschen zu Tausenden auf die Erde fallen, wenn sie einen General sehen, hält ein einziger Soldat 1000 Bürger in trefflicher Zucht. Panw. l. c.

es Feuersbrünste veranlassen, das Wasser, weil man darin ertrinken kann f)? Alles Leben und alle Freyheit kann und wird misbraucht werden. Vor jeder Störung der Freude schützt nur eines ganz, das, was alle Freude vernichtet, der Tod.

Unendlich viel, und mehr, als häufig bedacht wird, ist für Erhaltung der Tugend der Bürger gethan, wenn die Regierungen nicht selbst durch verderbliches Beyspiel, durch unrechtliche Entziehung der Freyheit und der Mittel ehrbarer Subsistenz, durch verkehrte Art der Besteurung und Vernichtung des nöthigen Verkehrs unter den Menschen, dieselben verderben und ihnen eine wahre Schule der Schurkerey geben.

Eines der allerwirksamsten positiven Mittel aber für Erhaltung wahrer Sittlichkeit ist Sitte und Ehre des Regenten, seiner Umgebung, des Adels und aller Beamten. Und hier soll mehr gefordert werden als Erfüllung des allgemeinen Rechtsgesetzes. Mit Würden und Ämtern, die jeden Augenblick freywillig aufgegeben werden können, kann und soll die Regierung die Pflicht positiv sittlichen Betragens verbinden; wie es Religion und wahre Sitte des Volkes fordern, wie sie wünscht, daß alle Bürger handelten. Auf das heiligste sey, wer Würden und Ämter besitzen will, verbunden die Sittlichkeit des Volkes, die Achtung für Recht und Staat durch sein Beyspiel zu beleben und zu stärken, nicht zu vernichten. Wie die

f) Beccaria §. 38.

Sonne in ihrem Reiche überall Licht und Wärme und Leben verbreitet, so wirkt der Glanz strenger Tugend und Ehre des Königes, des Adels und der Beamten entzündend und belebend auf alle Gemüther, zieht wahrhaft unwiderstehlich mit sich fort, und hält das Gesetz des Staates, welches sie sichtbar darstellen g), in Würde und hoher sittlicher Achtung, während ihre Wollust niedrige Ränke und Lügengeist, unvermeidlich alles Gute vernichten. Eine Wahrheit, welche die Alten, vorzüglich Solon, ihr größter Gesetzgeber, Plato h) und Cicero i), wohl wissend, daß Vaterlandsliebe, Gemeingeist, Ehre und Sitte einer Nation, so wie deren Verderb und Vernichtung stets von oben ausgehen und abhängen, sowohl zu würdigen wußten! Strenge also, wie bey Griechen und Römern in ihren schönsten Zeiten, spreche ein ehrwürdiges Gericht der Nation, nicht über Sittlichkeit der Privaten, auch nicht wie bey den Ägyptiern möglich war, über die des Regenten, welcher im freyen Rechtsstaate stets in der öffentlichen Meinung seinen Richter findet; sondern über Ehre und Sitte des Adels und aller Beamten, sein unbestechliches Urtheil, und ohnfehlbar werde jedes unwürdige Mitglied ausgestoßen! Von aller, der

---

g) Schon Cicero nennt sie das sichtbare Gesetz Legg. III. 1.

h) Platos treffliche und umfassende Gedanken und Sorgfalt für die Tugend der Beamten, vorzüglich Republik lib. III, VI und VII.

i) Cic. de legib. III.

neueren Zeit eigenen, für wahre Würde und Gerechtigkeit des Staates verderblichen Milde und Vergessen des großen Ganzen aus schwachen, unheilbringenden Rücksichten auf das Einzelne ist keine unwürdiger und verderblicher, als das gewöhnliche Dulden schlechter Glieder unter Adel und Beamten; keine beleidigender und wegwerfender gegen diese Stände und ihre Ehre selbst.

So kann Tugend, so kann mehr als durch alles Andere, das wahre Mark des Staates und auch seine politische Kraft geschaffen und erhalten werden. Denn was ist überhaupt Kraft eines Staates, was ist seine volle Blüthe anders, als höchstmögliche Vereinigung aller und jeder einzelnen Kraft, von dem weisen Herrscher jeden Moment leicht und willig auf den rechten Punct hingeleitet? Und wie ist diese Vereinigung aller Kräfte möglich, als durch vollkommenste Vereinigung aller Willen? In der Despotie wird dieser Wille durch Furcht geschaffen, welche aber selbst viele und zwar die edelsten Kräfte des Menschen vernichtet, ehe es ihr mühsam gelingt, die schlechteren zusammen zu zwingen, von welchen es selbst wieder eines großen Theiles zum Zwingen bedarf. In der Theokratie schafft ihn in vollem Maaße der Glaube, im Rechtsstaate freye Achtung der Tugend und Bürgerpflicht, der Würde des Staats und Rechts, nur durch den aus freyer Achtung selbst geschaffenen Zwang vor Verderb geschützt. Ohne wahre Tugend der Bürger, ohne Heiligkeit ihrer Freyheit und Rechte, ohne Achtungswürdigkeit des Staates, des Regenten und der Beamten, ohne volles Zutrauen zu ihnen, ihrer Auslegung der Gesetze und Regie-

rung, ist diese Achtung und der rechtliche Wille unmöglich. Je größer sie sind, desto größer und umfassender ist die Vereinigung aller Willen und Kräfte: denn nur wenn Eine Idee, wenn Ein Gefühl der Achtung und Liebe des Vaterlandes die Gemüther der Bürger erfüllt, kann Ein Wille für alle seine Gesetze leben. Alle Erziehung und Bildung, alle Staatskunst erschöpft sich an dem Einen, den rechten Willen zu schaffen und auf die rechte Art und Weise. Nur durch diese freyeste Vereinigung der Willen zeigt die Geschichte die Staaten groß und mächtig. Nur durch sie ist die Aufgabe des Rechtsstaates gelöst, Erhaltung sicheren und festen Bestehens des Ganzen, ohne Beschränkung der Freyheit der Einzelnen.

Es ist schwer zu begreifen, wie diese Wahrheit die meisten Politiker der neueren Zeit übersehen können? Wie sie, welche freye Achtung und Liebe für das Rechtsgesetz nicht zu bedürfen, sondern den Willen durch sinnliche Furcht zu erzwingen glauben, ein wahrhaftes Rechtsgesetz erhalten, auf gründliche Weise ihre Zwangs- und Maschinen-Rechts- und Staats Lehre, ihren Rechtsstaat, von der Despotie unterscheiden können, als etwa dadurch, daß derselbe meist lahmer und unkräftiger ist, als jene, welche mit Consequenz die wahren Mittel und Quellen der Furchtherrschaft zu benutzen weiß. k)

k) Die Alten hielten das: Oderint, dum metuant, was man, nur mit andern Worten, so oft hören muß, für einen Rechtsstaat wahrhaft unmöglich, nur für die Despotie passend Cic. Off. I. 28.

Wie nun Tugend überhaupt Grundlage des Rechtsverhältnisses ist, so muß vorzüglich der Zweig derselben, welcher zunächst Princip der Rechtsgesetze ist, gegenseitige freye Achtung der moralischen Würde und des objectiven Rechtes, Gegenstand sorgfältigster Erhaltung der Regierung seyn. Ausser dem Unentbehrlichsten, der Erhaltung der Tugend selbst, und stets gleicher Heiligkeit und Realisirung des Rechtsgesetzes (welcher ebenfalls nichts mehr schadet, als überflüssige Gesetze, deren Verachtung, die der nothwendigen unvermeidlich mit sich zieht), ferner ausser Sorge für Achtungs- und Zutrauenswürdigkeit der Regierung, und für stete Erhaltung der vier oben erwähnten Fundamentalgesetze, muß der Rechtsstaat eben so sehr, noch durch jedes andere Mittel, den freyen sittlichen Willen der Bürger für das Gesetz und ihre gegenseitige Achtung zu erhalten suchen. Dahin wirkt am meisten möglichste Achtung des Willens der Bürger, in Ansehung der Regierung, des Staates, namentlich Gesetzgebung und Wahl der Beamten durch die Nation und ihre Repräsentanten; ferner Trennung der Gewalten, überhaupt in allen für die Rechte der Bürger bedeutenden Angelegenheiten, besonnener Gang der Geschäfte, feste rechtliche Formen und collegialische Organisation der Behörden, welches alles, in der Despotie gänzlich unpassend, im Rechtsstaate bekannte seegenreiche Einflüsse hat und haben muß.

Ganz vorzüglich aber ist die Erhaltung gegenseitiger freyer Achtung, und der Achtungswürdigkeit, der Ehre der Bürger, als nächstes Princip der Achtung ihrer Rech-

te, wichtig und unerlaßlich, und es hatten die Alten sehr Recht, wenn sie Ehre und Gerechtigkeit als unzertrennlich verbunden betrachteten 1). Wo je wahre Freyheit und Recht war, da lebte auch Ehre. Ein Bürger, welcher keine Ehre und kein Gefühl für Ehre hat, wird Andere nicht achten und nicht von ihnen geachtet werden. Die ganze Grundlage des Rechts, Achtung und Zutrauen auf die moralische Würde des Individuums, ist verschwunden, und nur polizeylich, nur aus Achtung gegen den Staat können ihm noch Rechte erhalten werden.

Wo nicht Religion unter den Menschen das Rechte erhielt, da that es die Ehre. Erst wo sie verschwindet, ist Vernichtung der Rechte, ist sclavische Furcht und Sclaverey möglich; und wer, wie Aristoteles, die Sclaverey für diejenigen rechtfertigen wollte, welche nicht frey seyn können, müßte die nennen, welche der Ehre und des Gefühls für sie verlustig sind.

Ehre ist in gewissem Sinne eins mit der Tugend, oder doch ihre Grundlage. Innere Ehre ist das Gefühl und die Achtung eigner sittlicher Würde und Pflichterfüllung. Äussere Ehre ist Anerkennung und Achtung dieser sittlichen Würde und ihrer Größe von denen, welche in sittlicher Berührung und Gemeinschaft mit dem Individuum stehen, von dem ihn umgebenden Urtheilsfähigen Kreise. Ehrgefühl ist das sittliche Bedürfniß dieser inne-

---

1) Plato Protag. 322. C. LL. XII. 934 E. Plutarch. ad inerudit. princip. p. 781. B. id. Theseus p. 8. C. Hesiodus Oper. V. 192.

ten Selbstachtung und das damit unzertrennlich verbundene der Anerkennung und Achtung gleichverständiger, gleichsittlicher Wesen, wodurch die innere Ehre erst bekräftigt und erhöht m), wodurch die Möglichkeit sittlicher Existenz und Wirkens, die Möglichkeit sittlicher Gemeinschaft, erst gegeben wird.

Nur der verschiedene Kreis der Pflichten der Menschen, und die verschiedene, oft falsche Ansicht von dem, was Pflicht sey, erzeugt eine verschiedene Ehre, und Vorurtheile der Ehre. So ist es z. B. in der Republik Pflicht und Tugend der Bürger, ohne Streben nach Vorrang und Ansehen, mit Aufopferung für das gemeinschaftliche Vaterland, seine Einsicht und Kraft für dasselbe geltend zu machen. Nur das Gefühl dieser Tugend und ihre Anerkennung von den anderen Bürgern ist hier die wahre Ehre. In der Monarchie, wo aller Einsicht und Willen dem des rechtlichen und würdigen Königes weichen muß, ist Aufopferung für ihn und sein Gesetz, Anhänglichkeit an ihn, die höchste Pflicht, und das Gefühl ihrer Erfüllung und der auszeichnenden Anerkennung von ihm, der den Staat repräsentirt, die höchste Ehre des Bürgers. Aber nur für die, welche unmittelbar mit dem Regenten in Berührung stehen, ist dieses unmittelbare Verdienst um ihn und seine Anerkennung möglich. Die unteren Stände leitet das Gefühl ihrer nächsten Pflicht, vorzüglich des

m) Aristoteles Eth. I. 3. hält die Ehre für die Glückseeligkeit der Beßren, welche sie darum suchten, damit sie selbst von ihrer Tugend überzeugt würden.

Cardinalpunctes der moralischen und rechtlichen Tugend, der Treue und Redlichkeit. Ihr Bewußtseyn und ihre Anerkennung von dem zunächst umgebenden Kreise, ist die Ehre des Bürgers und Landmanns. Nur sehr einseitige Begriffe von Ehre oder wenige Kenntniß der Menschen machen, daß man auch in den unteren Ständen die Ehre neben der Religion als das wichtigste und durchgreifendste Motiv aller Tugend und Rechtlichkeit verkennen will n). Keine Jugend- und keine Bürger-Erziehung und Bildung ist unerschütterlicher, als die auf den mächtigsten Trieb der menschlichen Natur, auf Ehre gegründete, weil sie stets sinnliche und moralische Triebe, weil sie den ganzen Menschen gewinnt, und umfaßt, indem die durch sie mißbilligte und mit Schande verknüpfte Handlung sich dem Menschen unmittelbar als unsittlich und zweckwidrig zugleich, als verabscheuungswürdig darstellt, und Scheu und Furcht vor der That, nicht wie bey andern Strafen vor der Entdeckung erzeugt wird. Am wenigsten wäre also wohl, mit Montesquieu o), der Monarchie allein Ehre als Princip zu geben. Nur wer die Geschichte von Sparta, Athen und Rom, so wie die der alten Teutschen nicht kennte, möchte leugnen, daß diese Republiken von Ehre beseelt und geleitet wurden.

---

n) Nichts ist häufiger bey unsern Politikern als dieses Verkennen. Z. B. auch bey Filangieri B. III. S. 36. Trefflich spricht Cicero über die Allgewalt der Ehre Pro Archia C. 6. seq.

o) Espr. I. 7. III. 57. 58.

Will man aber, wie Montesquieu thut, der Monarchie die Tugend als unentbehrlich absprechen, und wie er, Ehre mit Eitelkeit und blos egoistischem Streben nach Glanz und Macht, gleichbedeutend nehmen p), (welches alles so wenig Ehre ist, als Scheinheiligkeit Religion, wenn es gleich eine Weile täuschen kann); so ist auch dieses, wenn man Monarchie nicht mit Despotie verwechselt, gänzlich falsch. Es könnten durch solche Ehre höchstens Höflinge und Beamten für Erhaltung der Monarchie gewonnen, an den Dienst des Regenten gekettet werden, der jene schlechten Triebe befriedigte. Was aber sollte die Übrigen, was das ganze Volk zu Erfüllung der Gesetze vermögen, und den Staat erhalten? Nur wahre Tugend und Ehre, Achtung und Liebe des Rechts und Staates, oder sclavische Furcht q).

So gewiß ist es, daß alle Formen rechtlicher Staaten nur von einem Princip, von Achtung der Pflicht und dem Streben, so wie sie jedesmal gebietet zu handeln, beseelt werden müssen. Es ist übrigens hier nicht auszuführen, wie die Vernachlässigung der Erhaltung und richtigen Leitung der Ehre, welche bey den Alten schon allein durch die republicanischen Verfassungen größere Befriedigung fand, das erste und größte Verderben freyer Staaten

---

p) Ganz so betrachtet sie auch Filangieri l. c. und Beccaria §. 28.

q) Freilich giebt an einem andern Orte, XXVI. 21. auch Montesq. diese den Bürgerlichen Gesetzen als Princip.

wurde r); noch auch wodurch hier im Einzelnen, namentlich auch in den unteren Ständen, vieles zu thun wäre.

Noch ist eine Tugend, als besonders unentbehrlich für den Rechtsstaat, mit vorzüglicher Sorge zu erhalten, die Treue und Wahrheit. Nur in der Despotie herrsche Trug und Lüge, und diene, wie den Lüsten des Despoten, so denen der Sclaven. Nirgends bedarf es hier Achtung und Zutrauen wie im Rechtsstaate, für welchen nichts wesentlicher seyn kann, als Erhaltung der bona fides zwischen Regierung und Bürgern und den Bürgern unter einander. Wie sie nun zwar zuletzt nur durch die Tugend selbst zu erhalten ist, so kann doch auch für sie

M 2

r) Fr. Schlegel nennt, in seinen trefflichen Vorlesungen über die neuere Gesch., mehrmals den Adel die Grundkraft der Staaten, und beweist, daß mit seinem guten Zustande auch die Reiche groß und blühend waren und umgekehrt. Ist dieses der Fall, so kommt es nur daher, daß, wenn der Adel das ist, was er seyn soll, er der Stand der Ehre ist, und durch seine Verhältnisse in die Möglichkeit gesetzt, ein lebendiges Vorbild der reinen Ehre für alle zu seyn, den Geist der Ehre weckt und nährt, und zugleich die Achtung und Ehre des Königes bey dem Volke und die des Volkes bey dem Könige vertritt und erhält, daß aber sein Verderben, welches allein Mangel der Ehre ist, wie es einestheils aus Verderb der Nation entsteht, anderntheils dieselbe immer mehr mit sich in Niedrigkeit herunterzieht. Ueberhaupt aber sollte hier unter Adel der Stand der Gebildeten, die Beamten mit verstanden werden.

noch besonders vortheilhaft und schädlich gewirkt werden. Für das erste gehört vorzüglich auch die Erhaltung der Heiligkeit des Eides, als des letzten Bandes aller Treue und Zutrauens unter den Menschen.

Ich möchte also, da ohne Erhaltung des Rechts auf Wahrheit überhaupt kein wahres Rechtsverhältniß denkbar ist, auch die Meinung mehrerer der vorzüglichsten Rechtslehrer, daß der Staat die Strafe des Meineids allein der Gottheit überlassen müsse s) keineswegs billigen. Statt daß dadurch, wie wohl manche sagen, die Scheu vor dem Verbrechen gemehrt würde, wird sie offenbar bey dem weniger reflectirenden Volke vermindert, wenn es dieses Verbrechen nicht wie jedes andere bestraft, und also nach seiner Ansicht, gering geachtet sieht. Die Gesetze sollen das Urtheil der Unwissenden über den Werth der Handlungen leiten, durch Strafe allgemeine Verachtung und Verabscheuung des Verbrechens erwecken und so das Rechte heiligen. Von der Strafe in jener Welt aber hat, wie sehr richtig Schmidt sagt, der Staat, der in dieser Welt lebt, keine Hülfe zu hoffen t). Sobald also der leider zu sehr eingerissene, gewissenlose Leichtsinn

---

s) Koropak Abhandl. üb. den Eid. Klein Ann. Bd. II. Grolman, noch einige Worte üb. den Eid in dessen Magaz. für Phil. der R. I. Bd. S. 150. Feuerbach Crim. Jurispr. des Coran Bibl. des P. R. Bd. II. S. 187.

t) J. E. C. Schmidt, Gedanken über den Eid. Grolm. Magaz. für Phil. d. R. S. 114.

im Gebrauche des Eides verbannt wäre, sollte kein Verbrechen härter als der Meineid, und stets mit Ausstoßung aus dem Rechtsverhältnisse, wozu der Meineidige gänzlich unfähig geworden ist, gestraft werden. Denn die Heiligkeit des Eides, die von jeher, selbst Barbaren, welche nirgends als in dem allen gemeinschaftlichen Hinwenden nach oben, einen sittlichen Berührungspunct und Quelle der Treue fanden, darum weil sie das wesentlichste Menschenrecht war, nun Gründerin und Schützerin der ersten rechtlichen humanen Verhältnisse wurde; diese Heiligkeit und Zuverlässigkeit des Eides ist auch noch heute, wo immer noch die ehrfurchtsvolle Scheu der Gottheit das einzige allgemein gewisse menschlicher Moral ist, die letzte Stütze aller wahrhaft rechtlichen Verhältnisse, die Quelle des bürgerlichen Zutrauens und Friedens, das Band, das Treue und Glauben unter dem Menschengeschlechte hält, ohne welche Furcht, Mistrauen, Anarchie und Despotie die zerrissene Menschheit vernichten würden.

Wenn nun alle die bisher entwickelten Grundsätze aus der unabänderlichen Natur eines wahren Rechtsverhältnisses geflossen sind, und man dennoch in der Erfahrung dieselben, und überhaupt die Sorge für die edelste und wichtigste Seite des Rechtes, für die intellectuelle, über Berechnung des Materiellen, und einer seelenlosen Zwangsmaschinerie vergessen sieht, zugleich aber auch die traurigen Folgen davon, und die noch mislicheren Erwartungen für die Zukunft schwer verkennen kann, wer möchte dann nicht mit Plato klagen, daß die allermeisten Staaten diejenigen Gesetze verkennen, durch welche allein mensch-

thun verbunden ist, obgleich der Einzelne, welcher freywillig mehr thut als von ihm gefordert wurde und also schenken wollte, darauf kein Recht hat x).

Hätten die neueren Staaten mehr die Erhaltung des Princips durch Belohnung, hätten sie so viele ihnen zu Gebote stehenden Mittel eben so zu Anlockungen für das Rechte benutzt, als sie abzuschrecken suchten, so möchte leicht mehr Neigung der Bürger für Staat und Gesetz, deren Mangel auf unglückseelige Weise immer der vernichtende Zwang ersetzen muß, es möchten weniger Strafen y) und Beschränkungen der Freyheit, mehr Einheit und Kraft der Staaten vorhanden seyn.

Intellectueller Schade für das Rechtsverhältniß ist, da sittliche Achtung als allgemeine Grundlage desselben zwar unentbehrlich, für den einzelnen Fall aber auch sinnliche Motive zur Erfüllung des Gesetzes genügen, alles, was Mangel der sittlichen Achtung, oder jener anderen zulässigen Motive für das Gesetz beweist oder erzeugt. In

---

x) Mehrere alte Völker, namentlich Aegyptier, Perser und Griechen, (selbst die Römer, indem sie Dankbarkeit für debitum naturale erklären L. 25. §. 11. de her. pet. [S. 3.]) gaben auch dieses durch das Recht auf Dankbarkeit, welche in dieser Hinsicht als Lohn anzusehen ist.

y) Das Criminalrecht ist und bleibt ein testimonium paupertatis, welches die Regierungen sich selbst ausstellen, sagt einmal Thibaut, Critik der Feuerb. Theor. S. 103. Ganz ähnlich die Kaiserin Catharina in ihrer trefflichen Instruction.

Beziehung auf einen Menschen ist jeder solcher, auf äusserlich erkennbare Weise von seiner Willensbestimmung abhängende Schade eine rechtliche Schuld; die Handlung wodurch dieselbe geäussert oder erzeugt wird, ein Vergehen; wenn dadurch nur ein Mangel eines Theiles des rechtlichen Princips und Willens, nur eine Störung begründet ist, ein Vergehen im engeren Sinne; wenn dagegen gänzlicher Mangel und Vernichtung rechtlichen Willens begründet ist, ein Verbrechen z).

Da im Rechtsstaate stets voraus zu setzen ist, daß alle, soferne sie frey sind, das Rechtsgesetz wollen, so können Verletzungen nur durch sinnliche Triebe und Affecte entstehen, welche eine demselben entgegengesetzte Richtung, und die Herrschaft über die Vernunft haben. Jeder verbrecherische Entschluß kann also nur durch ein doppeltes Mißverhältniß entstehen:

Zuerst durch das zwischen Herrschaft der Vernunft, und der sinnlichen Triebe.

Dann aus dem der menschlichen Triebe überhaupt, zu den legalen Mitteln ihrer Befriedigung.

---

z) Diese Entscheidung des Streites über die Gränze von Vergehen und Verbrechen scheint der Natur der Sache und der Wortbedeutung am angemessensten, ist aber nicht zu verwechseln mit der oben (C. 2 dieses Buchs) erwähnten Eintheilung, in Schuld und Strafe im engeren und weiteren Sinne, ähnlich der eben berührten in Lohn und Verdienst im engeren und weiteren Sinne.

und Verbrechen verhindern zu können, oder zu müssen, daß er nie vergesse, daß es für Staaten wie für Einzelne etwas Höheres und Heiligeres gebe, als das äussere Leben und die äussere Ordnung, nämlich das innere geistige Leben, dem jenes nur dienen, nie es beherrschen soll; daß er mit diesem Gedanken, und mit dem seines Wirkens für das Unwandelbare und Ewige, sich tröste über die nothwendige Unvollkommenheit und Vergänglichkeit auch der besten irrdischen Anordnungen und Formen.

Ist nun durch Schuld eines Menschen ein intellectueller Schade für das Rechtsverhältniß erzeugt, so muß durch Strafe das Recht wieder hergestellt werden. Vor genauerer Entwickelung aber der bereits angedeuteten Grundsätze über Rechtsgrund und Zweck der bürgerlichen Strafe, bedarf es einer kurzen Prüfung entgegenstehender Ansichten über diesen wichtigen und vielbestrittenen Gegenstand, von dessen richtiger Erkenntniß, da die Strafe am unmittelbarsten für das Princip des Staates und die Freyheit der Bürger entscheidet, ausserdem aber nirgends so sehr, als im Criminalrechte die höchsten Grundsätze durchgreifen, und für Auslegung der Gesetze und Ausfüllung unvermeidlicher Lücken unentbehrlich sind, mehr als von der irgend eines andern Rechtstheiles das Wohl der Menschheit und der Staaten abhängt.

Siebentes Capitel.

Ueber die verschiedenen Strafrechtstheorieen im Allgemeinen.

Jede Strafe setzt als solche, wie oben erwähnt wurde, nach allem Sprachgebrauche, nothwendig eine in der Vergangenheit liegende, gesetzwidrige Thatsache, eine Schuld als ihren Grund voraus a), ohne welche sie gar nicht gedacht werden kann. Es muß diese Thatsache nicht blos Gelegenheitsursache, Erkenntniß- oder Erlaubnißgrund, sondern Sachgrund der Strafe seyn, und Schuld und Strafe sich wie Ursache und Wirkung verhalten; nur dadurch entsteht die wahre Verbindung, die Nothwendigkeit der Verknüpfung beyder, nur dadurch der Begriff, Strafe.

So einfach diese Wahrheit ist, so schwierig ist ihre Anwendung. Es ist hier nothwendig der Historische und der Vernunft-Grund, der physische von dem rationalen zu trennen. In der physischen Weltordnung erzeugt eine bestimmte Thatsache der Erfahrung, als Grund, wieder eine andere Thatsache, als Folge, ohne daß für die letztere etwa ein besonderer Zweck gedacht werden müßte. Das Factum B ist lediglich darum da, weil sein Grund A vorhanden war. So erscheint alles vom Standpuncte

a) Ausführlich hat dieses Feuerbach im 1ten Capitel der Revision erwiesen.

der Nothwendigkeit. Ganz anders vom Standpuncte der Vernunft und Freyheit. Hier, wo alles unbedingte Müssen verschwindet, kann ein bloses Factum A der Vergangenheit an sich allein nicht Grund einer Folge B werden. Die Vernunft fragt, wie oben entwickelt wurde, so gewiß Freyheit und Harmonie ihr Wesen ist, bey allem was geschehen soll, nach einem Zwecke, nach einer Beziehung des Handelns auf die höchste Bestimmung des Handelnden. Nur in dieser Beziehung, in der Wirksamkeit der Handlung für den letzten Zweck findet sie eine Nothwendigkeit, einen Grund des Handelns. Und so sind Grund und Zweck bey allem Vernünftigen unabänderlich eins und dasselbe; beyde liegen im höchsten Gesetze des freyen Handelns und wer mit Bewußtseyn und Erkenntniß desselben, wer vernünftig handelt, kann keine Handlung vornehmen, für welche er nicht Grund und Zweck in ihrer Nothwendigkeit für seine höchste Bestimmung, in dem Vernunftgesetze selbst erkennen könnte. So trägt alles Vernünftige, Grund und Zweck in sich; weder giebt es etwas zweckloses, noch etwas grundloses, d. h. was seinen Grund nicht in der Vernunft und Freyheit, sondern etwa ausserhalb hätte, was nicht an sich nothwendig und gut, sondern bloses Mittel wäre.

Ganz dasselbe Verhältniß, wie bey dem ganzen Vernunftgesetze, findet bey einem Theile desselben, bey dem Rechtsgesetze statt. Auch in ihm kann keine Handlung als bloses Mittel erscheinen, sondern Grund und Zweck im reinen Rechtsgesetze findend, muß sie durch dasselbe, unmittelbar sowohl geboten als erlaubt seyn, wenn sie

überhaupt eine reinrechtliche Handlung seyn will. So muß es namentlich auch mit der Strafe seyn. Ihre materielle Seite, das einzelne Strafübel, kann und muß blos dienen, blos Mittel seyn. Nicht so die freye vernünftige Handlung der Bestrafung selbst, ihr Grund und Zweck. Sie müssen unmittelbar im Rechtsgesetze liegen, und in ihm die Strafe ihren Sach- — nicht blos ihren Erlaubniß — und Gelegenheits-Grund haben, wenn sie ein Rechtsinstitut seyn soll. Sie muß also dem, welcher die Pflicht hat, das Rechtsgesetz aufrecht zu halten, unmittelbare Rechtspflicht seyn, nicht erst durch die Politik, als die Wissenschaft der Mittel für Erhaltung und Sicherung der Gesetze, angerathen und durch diesen äusseren Zweck geheiligt werden. Sie darf eben so wenig einen verschiedenen Grund und Zweck haben, und es kann in dieser Hinsicht nichts irriger seyn, als das bisherige Unterscheiden eines rechtlichen Grundes und Zweckes, das id ob quod und cujus ergo des Hugo Grotius b). Denn die Vernunft, oder auch das Rechtsgesetz schafft und gebietet die Strafe wie alles Handeln nur wegen eines nothwendigen Vernunft- oder Rechtszweckes. In der Bestimmung dafür liegt Grund und Zweck vereint.

Eine Verbindung eines Vernunftgrundes und Zweckes nun mit Thatsachen der Erfahrung geschieht durch Anwendung des Vernunftgesetzes, durch seine Realisirung in der Erfahrungswelt, welche nach vernünftigen, oder rechtlichen Zwecken geordnet, und dutch dieselbe beherrscht wer-

b) J. B. et P. II, 20. 4 und 28.

den soll. Wäre und bliebe sie jemals gänzlich unter dieser Herrschaft, und ohne eigenes widerstreitendes Princip, in allen ihren Bewegungen vernünftig oder rechtlich, so bedürfte es keines neuen Acts der Gerechtigkeit; das wahre goldene Zeitalter, wo es weder Gesetzgeber, noch Richter, noch Strafe bedurfte, wäre vorhanden. Wie aber überall das Gute durch Gegensatz des Bösen sich offenbaret, so das Gerechte, durch Gegensatz des Ungerechten, so daß es beständig neuer Thätigkeit der Gerechtigkeit bedarf, welche an widerstreitende Thatsachen der Erfahrung sich anknüpft, und die Welt auf das Neue nach dem ursprünglichen Vernunftzwecke ordnet, zur rechtlichen Ordnung zurückführt; und gerade darin besteht die Thätigkeit der rechtlichen Regierung. So kann eine Thatsache der Erfahrung, durch ihr Mißverhältniß zu dem, in der Welt zu realisirenden Vernunftzwecke, zu einer Wiederherstellung des Vernunftgesetzes, also zu einer neuen Thatsache auffordern. Alsdann liegt die historische Thatsache, der Erfahrungsgrund in der Vergangenheit, Vernunftgrund und Zweck aber in dem nothwendigen Fortbestehen des Vernunftgesetzes, also in Gegenwart und Zukunft. Nicht also daß ein Verbrechen geschehen ist, ist hinlänglicher Grund für die Vernunft eine Strafe daran zu knüpfen, sondern daß das Recht, welchem die durch das Verbrechen erzeugte Störung widerstreitet, in Zukunft fortbestehen soll, wird Vernunftgrund und Zweck, durch Strafe die Störung aufzuheben. Die Thatsache der Erfahrung, welche auf diese Weise zu vernünftiger Wirksamkeit auffordert, kann entweder in der Vergangenheit, oder sie kann auch in der Zukunft liegen, und nach Erfahrungs-

grundsätzen erwartet werden. Sie kann ferner für sich allein zu der vernünftigen Wirksamkeit auffordern, und ist dann historischer Sachgrund; oder erst durch Verbindung mit andern Thatsachen, und ist dann blose Gelegenheitsursache. Die Strafe aber fordert, wie wir sahen, ihren historischen Sachgrund ganz allein in der Vergangenheit, in der wirklichen Schuld eines Individuums. Wenn daher Plato und Seneca sagen: c) nemo prudens punit, quia peccatum est, und dabey an Vernunftgrund und Zweck denken, so haben sie sehr Recht. Denn die in der Vergangenheit liegende Schuld kann für sich allein nicht Vernunftgrund der Strafe seyn, sondern es muß sich mit ihr, da auf Vergangenheit nicht gewirkt werden kann, ein in der Gegenwart liegender, oder da die Gegenwart im Momente der Handlung entflieht, ein für die Zukunft rechtlich nothwendiger Zweck verbinden, nämlich die aus der Schuld fortdaurende Störung für sie zu entfernen. Wenn aber jene Weisen fortfahren: sed ne peccetur, so ist dieses entweder unrichtig, wenn allein bestimmte, in der Zukunft erwartete Verbrechen, historischer Sachgrund, die zukünftige Schuld, Grund der gegenwärtigen Strafe seyn sollen, oder es ist wenigstens undeutlich, wenn es nur so viel heißen sollte, als: der allgemeine Zweck der Erhaltung der Rechtsordnung für die Zukunft fordert, den aus dem vergangenen Verbrechen entstehenden Schaden durch Strafe aufzuheben.

c) Plato de Leg. IX, p. 854 D. und XI, p. 934 A. Seneca de Ira I, 16. II, 31.

Sind diese Grundsätze, welche allein in der Strafe zur Wiederaufhebung des intellectuellen Schadens Erfüllung finden, an sich richtig und nothwendig, so müssen sie auch über die beyden bisherigen Strafrechtstheorien, die absolute und relative, entscheiden.

Es folgt aus ihnen 1.) in Ansehung der absoluten Strafrechtstheorie, daß sie sehr Recht hat, die Strafe nicht blos in der Politik aufzusuchen, und allein als vortheilhaftes Mittel der Sicherung der Rechte heiligen zu wollen; sondern vielmehr die Strafe als unmittelbar aus dem Rechtsgesetze fließendes und durch dasselbe gebotenes, rein rechtliches Institut darzustellen; daß sie ferner Recht hat, allein in der vergangenen Thatsache historischen Sachgrund der Strafe finden zu wollen. Aber es folgt weiter, daß sie sehr Unrecht hat, nach keinem Vernunftzwecke für die Zukunft seiner Nothwendigkeit und Beziehung für den rechtlichen Zustand zu fragen, und dadurch sich bestimmen zu lassen, indem sie ihn entweder überhaupt nicht anerkennen, oder ihn nicht zu deutlicher Erkenntniß bringen, sondern nach dunklem Gefühle und subjectivem Meynen, Menschenrechte vernichten will, ohne sich und Allen klare und bestimmte Rechenschaft zu geben, ob und inwieferne dieses für Erreichung und Förderung des höchsten rechtlichen Zweckes nothwendig und wirksam, ob es mithin vernünftig und rechtlich sey, oder nicht?

Es folgt 2.) in Ansehung der relativen Strafrechtstheorie, daß sie sehr Recht hat, nur in klar erkannter und berechneter Wirkung der Strafe für Fortbestehen und zukünftge Erhaltung des Rechtsverhältnisses unter den

Menschen, ihres rechtlichen Willens, Vernunftgrund und Zweck zu suchen. Aber es folgt ferner, daß sie Unrecht hat, nicht etwa das materielle Strafübel; (welches auch der absoluten Theorie stets Mittel ist und seyn muß) sondern die intellectuelle Seite der Handlung, den ganzen Act der Bestrafung, als blos politisches Mittel der Sicherung, nicht als aus dem Rechtsgesetze unmittelbar fliessende Rechtspflicht darzustellen, und eben deßwegen in ihm nur einen von ihrem Zwecke verschiedenen Erlaubnißgrund auf mittelbare Weise aufzusuchen. Wodurch die Strafe, indem sie so, nicht im Organismus des Rechts enthalten, durch ihn erzeugt und beseelt, sondern von aussen, als positive willkührliche Staatseinrichtung d), als bloses Mittel gerufen, eines theils aufhört ein rein rechtliches Institut zu seyn; anderntheils aber, da der beste Zweck an sich die Mittel nicht heiligen kann, in jeder Strafe aber Vernichtung der Freyheit liegt, und mithin so, durch politisches Mittel Freyheit der Freyheit und Recht dem Rechte geopfert würden, wahrscheinlich stets einer genügenden, Rechtfertigung ermangeln wird. Es fehlt diese Theorie auch darin, daß sie als allgemeinen Zweck der Strafe unmittelbar eine positive Sicherung vor künftigen Verbrechen im Auge hat; keineswegs damit zufrieden, die aus dem begangenen erzeugten unrechtlichen Folgen aufzuheben, erwartete zukünftige Verbrechen unmittelbar verhindern will, und so das gegenwärti-

---

d) So nennt sie z. B. mit vielen Andern Kleinschrod Syst. Entw. Thl. I. §. 14.

ge nicht als historischen Sachgrund, sondern als Gelegenheitsursache betrachtet; wodurch sie nicht allein den ursprünglichen Charakter der Strafe, als einer negativen Wirkung, verliert, sondern als Strafe, welche wesentlich eine vorhandene Schuld als ihren Grund voraussetzt, überhaupt zu existiren aufhört, und zugleich einer Rechtfertigung des gegenwärtig gewissen Übels, für das zukünftige ungewisse Verbrechen, durchaus ermangeln muß. Es läuft also schon darum, vorzüglich aber, weil sie sinnliche Furcht als das hauptsächliche, oder alleinige Princip der Gesetze betrachtet, diese positive Sicherungstheorie, eben so Gefahr der rechtlosen Despotie anheim zu fallen, als die nicht auf objectiv erkennbare Erkenntniß; sondern auf subjective Anschauungen und Meinungen gegründete, und auf symbolische Andeutung einer Idee berechnete, absolute Strafrechtstheorie, allein in die Theokratie gehört, wo diese subjectiven Gefühle, durch den Ausspruch der Gottheit geheiligt, und benutzt werden können. Keine dieser Theorieen gehört in den auf freye Achtung gegründeten Rechtsstaat, wo die Menschen nach Vernunft-Erkenntniß und bewußter Einsicht handeln und behandelt seyn, ihre Rechte vor despotischem und fanatischem Zwange geschützt, und die Zeit grausamer und zweckloser Menschenopfer verschwunden wissen wollen.

Doch untersuchen wir genauer, ob irgend eine dieser Strafrechtstheorien die gerügten Fehler vermieden hat.

Achtes Capitel.

Ueber die absolute Strafrechtstheorie.

Es kann hier nicht das oben Ausgeführte wieder hohlt werden, daß der Vernunft und vernünftigen Erkenntniß, daß der Wissenschaft nicht mit unerforschlichen kategorischen Imperativen, wie Kant, oder wie Neuere a) wollen, mit unerwiesenen und unbegreiflichen Ideen gedient seye; daß für sie nur das, wovon sie nothwendigen Zusammenhang und Zweck für die höchste Bestimmung des Menschen einsieht, Gültigkeit hat. Sie verlangt mit Nothwendigkeit von jedem Theile der Wissenschaft, am unerlaßlichsten von untergeordneten, wie die Strafe ist, daß er sich, auf erkennbare Weise, als aus ihrem erkannten höchsten Zwecke und Grundsätze, der Seele des Ganzen, abstammend und ihr dienend nachweisen lasse. Sollten solche untergeordnete Sätze, einzelne Begriffe und Ideen für sich Realität haben, so hörte die Wissenschaft in demselben Augenblicke als solche, als organisch zusammenhängendes System, zu existiren auf und fiele aus einander wie Leib und Glieder in der Fabel des Agrippa.

Schon in dem allgemeinsten Charakter dieser absoluten Theorie, der in neuester Zeit so häufig vertheidigten

a) Namentlich Henke Streit der Strafrechtstheorien, Regensb. 1811. Mehr oder minder aber alle Wiedervergelter.

Wiedervergeltung, liegt der wesentliche Fehler der Verwechselung von der materiellen Seite des Rechtes mit der intellectuellen.

Für die blos materielle Kraft und Störung der Rechtsordnung wäre Strafe wahrer Unsinn; denn im Materiellen ist weder Gefühl der Strafe, noch Freyheit, je anders thätig zu seyn, als es eine blinde Nothwendigkeit unabänderlich fordert.

Nur für die intellectuelle Seite des Rechts, also für den Willen des Menschen, hat Strafe einen Sinn, und die materielle Verletzung kann weiter nichts als Erkenntnißgrund für denselben abgeben. Keineswegs aber entscheidet für ihn allein die Größe der materiellen Verletzung, sondern weit mehr, die Art wie, die Verhältnisse in welchen, verletzt wurde. Nie kann die materielle Wirkung, welche zu großem Theile unter Naturgesetzen steht, für sich etwas bedeuten, und Grund und Maaßstab der Strafe seyn; oder es forderte wenigstens die Consequenz, alsdann gar nicht mehr, ganz zwecklooserweise, auf das Intellectuelle, auf den Willen theilweise Rücksicht zu nehmen. Wirklich nähern sich die meisten Wiedervergelter mehr und mehr dieser Consequenz, durch halbe Anerkennung derselben. So entstand bey mehreren die Verwerfung des Unterschiedes zwischen Dolus und Culpa, bey Gönner b) der Begriff eines objectiven Do-

b) Dess. Archiv. 2. B. 1 und 2 H. und Revision des Dolus. Landsh. 1810.

lus, bey Vorst c) die gänzliche Verwerfung des Dolus, der Rücksicht auf gute oder böse Absicht bey dem Verbrechen. So wird der wahre Begriff des Bösen, des Verbrechens vernichtet und wir auf einen Standpunct zurückgeführt, der den rohen Begriffen der Völker in der Kindheit sehr bald zu roh und unverständig erschien.

Es liegen der Wiedervergeltung zwey verschiedene Gedanken zu Grunde. Der der Ausgleichung des Rechtthuns mit der Glückseeligkeit und der der Erhaltung der Gleichheit unter den Bürgern. Bey beyden aber bleibt die Verwechselung des Materiellen mit dem Intellectuellen. Es ist eben so verkehrt und gänzlich unmöglich, die Würdigkeit eines Menschen nach der Grösse der materiellen Wirkung einer That zu messen, als die Grösse der inneren Schuld oder des bösen Willens, als eines intellectuellen Begriffes, mit dem materiellen Übel messen, und ausgleichen zu wollen, da zwischen ihnen nirgends ein Gleichungspunct sich findet, und also hier, wie überall bey der Wiedervergeltung, nach Feuerbachs Ausdruck, der Witz eine schwebende Brücke über die weite Kluft zwischen Theorie und Praxis zu bauen hat d).

---

c) Versuch einer neuen rein rechtlichen Darstellung des Strafrechts. Nürnberg 1811 S. 64 f.

d) Den bösen Willen wollen namentlich vergelten: Wagner System der Idealphilos. S. 136. Hansel über das Princip des Cr. Rts. Leipz. 1811. Tafinger Idee einer Criminalgesetzgebung. Tübingen 1811 früher im Jurid. Archiv. 4ter Bd. 4tes

Bey Herstellung der Gleichheit zwischen den Bürgern sieht man, wenn der intellectuelle Begriff der Schuld in Betrachtung gezogen wird, wieder nicht ein, wie nun die materielle Wirkung der That ihr Maaßstab und Ausgleichungsmittel seyn soll? Wie z. B. Fries e) die Ungleichheit des Verbrechers, als eines Bescholtenen, zu den Unbescholtenen Bürgern nicht etwa durch Beßrung, sondern, vermöge der austheilenden Gerechtigkeit, durch Wiedervergeltung, durch Entziehung materieller Güter, aufheben und ausgleichen will. Als könnte dadurch die Ehrlosigkeit des Verbrechers und seine bürgerliche Untauglichkeit, seine moraliche Bescholtenheit, aufgehoben werden! Als wäre die Grösse des Besitzstandes, namentlich Leben und gesunde Glieder, der von der austheilenden Gerechtigkeit des Staates nach der Gleichheit vertheilte Lohn der Würdigkeit moralischer Wesen, (wie dieses Fries zu wollen scheint), und nicht vielmehr aller solcher Besitz, entweder freye Gabe der Natur, oder Folge der individuellen Bedürfnisse jedes Einzelnen, für welche das Rechtsgesetz unter gleichen Bedingungen gleiche Erwerbungsmöglichkeit schützt. Als bestünde nach dem Rechtsgesetze eine andere Gleichheit der Bürger, als formell gleiche Sorge für Erhaltung und Schützung der materiell verschiednen Rechte und Besitzthümer, als die bey allen

---

Hft. und 5ter Bd. 1tes Hft. Die moralische Gesinnung will Henke vergelten, Streit der Strafrechtstheor. Landshut 1811.

e) Philos. Rtslehre S. 57 seq.

gleiche Förderung ihres guten, und Vernichtung des bösen Willens und Thuns. Sollte aber bey einem Verbrechen nur die materielle Störung des Besitzes in Anschlag kommen, so wäre allein materieller Schadensersatz das Richtige f); man müßte denn gar den Unsinn materieller Gleichheit der Bürger wollen, und dann consequent bey jedem Morde eines Bürgers, um alle übrigen ihm gleich zu machen, den ganzen Staat morden.

Diejenige Vergeltungstheorie, welche eine Harmonie zwischen Rechtthun und Glückseeligkeit herstellen will g), ist übrigens auch ausserdem schon als unbegründet erwiesen worden, indem selbst bey der göttlichen Gerechtigkeit, worauf diese Theorie sich stützt und stützen muß, eine Erhaltung solcher Harmonie sich keineswegs als etwas Absolutes und für sich allein Gültiges, sondern nur als nothwendige Folge der reellen Erhaltung und Förderung des Guten, der Vernichtung des Bösen betrachten ließ. So wie dafür die Gottheit mit klarer, bewußter Kraft wirkt, so sollen es auch die Menschen thun; alles nur, insofern es dafür dient und wahrhaft wirkt, schätzen und mit Einsicht anwenden. Dann allein werden sie würdig vergolten, und das ewig Rechte im Ideellen, wie im Reellen gleichmäßig zur Realität bringen. Es wird dann die

---

f) So ohngefähr ist, wie sich unten ergeben wird, die Aristotelische, Strafrechtstheorie.

g) Wie namentlich Jakob Philos. Rechtslehre §. 415 seq. Zachariä Anfangsgr. des philos. Crim. Rts. §. 21. Henke l. c. und Andere wollen.

wahre Gerechtigkeit unter ihnen leben, nicht ein müssiges Spiel mit leeren Formeln und Begriffen, welches sich nur mit ihrem heiligen Namen brüstet, und selbst das Phantom, dem es nachjagt, Harmonie zwischen Rechtthun und Glückseeligkeit, nie, auch nur einigermaßen zur Realität bringen kann. Welches leicht in die Augen fällt, wenn man ausser der gänzlichen Unvergleichbarkeit der inneren Schuld mit äusserem Schmerz, der für die reflectirende Vernunft unwürdigen Vergeltung des Moralischen mit Sinnlichem, ausser der Unmöglichkeit der alsdann unerlaßlichen gleichen Vergeltung des Guten, welche man, nur in Martern sich gefallend, ganz übersehen will, noch besonders die unendlich verschiedene Receptivität der Menschen für äussere Eindrücke, die stets veränderten Gefühle und Ansichten von Glück und Unglück, eben so wie die von Tugend und Laster, und den Mangel der Kenntniß der inneren Schuld erwägen will. — So würde diese Theorie, (welche, wenn sie die unmoralische Gesinnung vergelten will, abgesehen von der Abscheulichkeit solcher Gewissensrichterey zwischen Menschen und Menschen, auch darin irrt, daß sie die einzelne, mit dem ganzen vorherigen Leben zusammenhängende Handlung für sich allein richten und vergelten will h), überhaupt und vorzüglich dann, wenn sie die der Moral untergeordnete Rechtsform,

---

h) Moralisch möchte es überhaupt nur einen Richter des Seyns und nicht der That geben, welche Wahrheit Homer und Plato sehr gut ausdrücken, wenn sie dichten, daß Pluto die Schatten richtet, ohne zu wissen wer sie sind, und was sie thaten, blos nach dem, wie er sie sieht.

und hier sogar die Grösse der materiellen Verletzung ins Auge faßt, mehr die von Natur bestehende Harmonie zwischen Rechtthun und Glückseeligkeit zerstören als herstellen. Und wohl müssen wir, wie uns zu rechter Zeit ein Wiedervergelter zuruft i), bey solchem Verfahren der Blindheit der Themis (freylich nicht blos im Wägen) und des edlen: fiat justitia et pereat mundus! gedenken.

Am allerwenigsten kann je für die rechtliche Regierung solche Vergeltung gerechtfertigt werden. Denn hier ist aller Zwang unabänderlich bedingt durch die Erhaltung des objectiven Rechts der rechtlichen Freyheit. Nur der, welcher ihre unrechtliche Störung, welcher den unrechtlichen Willen der Menschen vernichtet, kann hier gegen dieselben rechtlich seyn. Insoferne dazu gerade Wiedervergeltung als das wahre Maaß der Strafe, als das wirksame Mittel nachgewiesen werden kann, insofern sie die dem Rechte entgegenstehende sinnlichen Triebe vernichten, die Ehre und Achtung des verletzten Einzelnen und des Gesetzes wieder herstellen, überhaupt den intellectuellen Schaden des Verbrechens wieder aufheben kann, ist auch sie, insofern ein kleineres Übel genügt, allein dieses kleinere, insofern grösseres erfordert wird, dieses grössere, die rechtliche Strafe. Die Wiedervergeltung giebt dann ihren ursprünglichen Charakter, der Herstellung der Harmonie, oder der Gleichheit, sie giebt ihre Rücksichtlosig-

i) Reber, Versuch über Verbrechen und Strafen. Landshut 1819.

keit auf die für Erhaltung des Rechts nöthigen Zwecke ganz auf, wird nur durch sie bestimmt, und häuft nicht zwecklos Übel mit Übel, damit das Zünglein an der Wage der Gerechtigkeit einstehe.

Das von Einigen, namentlich von Zachariä, angeführte Recht des Verbrechers aber auf die Strafe, wodurch die Pflicht jener absoluten Vergeltung, welcher überall kein Recht correspondirte, zur Rechtspflicht erhoben werden sollte, ist schon darum durchaus kein Rechtfertigungsgrund, weil unter Tausenden vielleicht nur einer von diesem, übrigens ganz unbegründeten Rechte, Gebrauch machen, die Übrigen aber durch freywilliges Aufgeben des Rechts, mit ihm auch die Rechtspflicht vernichten würden.

Auch der Versuch, die Barbarey des Auge um Auge und Zahn um Zahn bey der Wiedervergeltung zu umgehen, und überhaupt diese unhaltbare Idee der Herstellung der erwähnten Harmonie, anwendbar zu machen, mußte nothwendig misglücken.

Zachariä k) und mit ihm ganz ähnlich Bergk l), eben so wie Kant, das Recht von der Moral, und moralische Vergeltung von rechtlicher trennend, versuchte dieses auf folgende Weise: „Das Rechtsgesetz beschränke, sagt er, die Freyheit nicht an sich, sondern nur in „Beziehung auf Andere, mithin könne auch eine juridi„sche Strafe nur in Entziehung der Freyheit gegen An-

---

k) L. c. §. 44.

l) In seiner Uebers. des Beccar. Thl. II. S. 40.

„dere bestehen. Nur diese Freyheit sey Verheißung des „Rechtsgesetzes, welches daher auch nur ihren Verlust „drohen könne. Mithin seye allein Gefängnißstrafe recht„lich, zu welcher dann die verbrecherischen Freyheitsver„letzungen vermittelst des Tagelohns, als dem rechtlichen „Preise der Zeit, so sinnreich als es die nie zu lösende „Aufgabe zuließ, angeschlagen werden."

Allein erstens ist gar nicht einzusehen, woher sich der ausser dem Rechtsgesetze liegende kategorische Imperativ der Wiedervergeltung, welche sich überhaupt nicht um die Gränze der rechtlichen Zwangsbefugniß bekümmert, und sich nicht durch dieselbe rechtfertigt, die seine ganze Natur aufhebende Beschränkung gefallen lassen, und, wenn ein Verbrechen die Freyheit nicht blos in Beziehung auf Andere, sondern, wie der Mord, total vernichtet, nicht eben solche Wiedervergeltung fordern soll? Daß das Rechtsgesetz aber die Freyheit nur in Beziehung auf Andere beschränke und beschränken dürfe, ist unerwiesen, am meisten dann, wenn es mehr heißen soll, als wegen Erhaltung der Rechte Anderer; Letztere aber kann sehr wohl andere als Gefängnißstrafen und auch eine totale Vernichtung der Freyheit in der Sinnenwelt, d. h. des Lebens fordern, wie das der berühmte Verfasser z. B. bey Revolutionen selbst zugiebt. Eben so falsch dürfte es seyn, daß das Rechtsgesetz nur diese Freyheit in Beziehung auf Andere, die Freyheit von Gefängniß, verheiße und also nur deren Verlust drohen dürfe; denn das Rechtsgesetz verheißt so gut Schutz des Lebens und der gesunden Glieder gegen unrechtliche Verletzung, als den dieser engeren

Freyheit, und kann also die Entziehung des Schutzes beyder aufgeben (womit auch dieses Argument gegen die Rechtmäßigkeit der Todesstrafe fällt.) Auch finde ich überall keinen Grund, worum man nicht mehr drohen dürfe, als man auf der anderen Seite auch verheissen könne. Über die Gränze des rechtlichen Zwanges entscheidet allein das höchste Rechtsgesetz, und ich kann, wenn dieses erlaubt, dem nächtlichen Dieb den Tod drohen, ob ich ihm gleich das Leben nicht gegeben habe. Gerade aber in der Behauptung, daß das Rechtsgesetz die Freyheit nur in Beziehung auf Andere, nur wegen ihrer Freyheit beschränke, liegt die beste Widerlegung der ganzen, diese Freyheit nicht interessirenden Herstellung der Harmonie zwischen Rechtthun und Glückseligkeit.

Nicht glücklicher ist Henke's Versuch, die Ausgleichung der moralischen Schuld mit äusserem Übel zu realisiren, indem er als vermittelnden Begriff, woran die Grösse der Schuld und des ihr gleichen Übels ermessen werden soll, die Beßrung aufstellt, und solange ein Verbrechen gestraft haben will, bis der Verbrecher gebessert sey. Abgesehen hier von der Unrichtigkeit der ganzen Idee und den andern Inconsequenzen dieses Systems des achtungswerthen Verfassers, so kann auch die Beßrung nie die an sie gemachte Forderung befriedigen. Es vernichtet vielmehr dieser vermittelnde Begriff die Hauptidee der gleichen Vergeltung. Die wahre moralische Beßrung erscheint weder in der mechanischen Unterdrückung der Leidenschaften und der äusseren Ordnung, welche der äussere Beobachter allein mit Sicherheit erkennen kann, noch hängt

sie allein von der Größe der Schuld, sondern von unendlich mannigfachen vorherigen und nachherigen Umständen ab. Und wollte man Befreyung der Strafe allein von ihr abhängig machen, so würde dieß, wie schon Andere bemerkten m), dem Staate Heuchler erziehen, und die verruchtesten Verbrecher zuerst befreyen.

Auch der Gedanke auf die rechtliche Gleichheit das Wiedervergeltungsrecht gründen zu wollen, wie Borst n), Hänsel o), Schmidt p) und Andere thun, hat ausser den oben gerügten allgemeinen Fehlern, noch besondere Gründe der Nichtigkeit. Schon die öfter, namentlich von Aristoteles und Favorin, erwiesene, höchste Ungleichheit jeder Wiedervergeltung q), nimmt solcher Strafe, da wo allein das Princip voller Gleichheit entscheiden soll, die Rechtfertigung, wenn man nicht die von Michaelis r), daß, da der Verbrecher Unrecht gethan, der Staat wieder Unrecht thun dürfe, als solche will gelten lassen. Aber auch ausserdem fehlt überhaupt dieser Theorie irgend ein haltbarer Rechtsgrund. Denn die rechtliche Gleichheit

---

m) v. Weveld Freymüthige Gedanken über Verbrechen und Strafe S. 16.

n) L. c.

o) L. c.

p) Ueber den Urgrund des Strafrechts. Augsb. 1811.

q) Aristotel. Eth. V, 5. Gellius N. A. VI, 20. Auch Michaelis Mosaisches Recht §. 242.

r) L. c.

ist ja keine materielle, sondern überhaupt nur möglichst formell gleiche Erhaltung der bestehenden Rechte eines jeden, zur Sicherung der Grundbedingungen seiner Humanität; Nur so weit dieser Zweck es erfordert, bestehen Rechte, nur so weit kann ein rechtlicher Zwang gehen und eine erzwungene Gleichheit erhalten werden. Diese äussere Gleichheit ist also nicht etwas Absolutes, was für sich allein Werth hätte; und nicht mit der sittlichen Forderung gleicher inneren Achtung moralischer Individuen zu verwechseln, welche weder im Materiellen besteht, noch durch Zwang, am wenigstens unbedingt durch Wiedervergeltung erhalten werden kann. Sobald also der Verletzte möglichste Herstellung seines materiellen Verlustes und seiner beleidigten Ehre hat, kann er weiter nichts fordern, und die Gesetze einer Befriedigung rohsinnlicher Rache durch Wiedervergeltung keinen Vorschub thun, was allein der Sinnlichkeitsperiode angemessen ist, wo Einschränkung der Rache durch Wiedervergeltung, der erste Schritt aus gänzlicher Barbarey ist, welchen die Völker stets bey einiger beßren Cultur verließen.

Keine andere Gleichheit erhalte also der Rechtsstaat, als die, allen auf gleiche Weise die Grundbedingungen ihrer Humanität zu schützen, das Gute zu fördern und das Böse, namentlich die, durch das Verbrechen bestehenden schädlichen Folgen durch zweckgemäße Mittel zu vernichten. Sobald er jene äussere Gleichheit, als etwas für sich gänzlich Unabhängiges und Absolutes betrachtet, so hört sie auf, den höchsten sittlichen Zwecken zu dienen und also etwas Sittliches und Gutes zu seyn, wird in Wahrheit

losgerissen von dem Absoluten, und statt der ewigen Idee des Guten und Rechten, wird ein nichtiger Begriff fixirt und zur Realität gebracht, wovor sich doch eben die Wiedervergelter so sehr fürchten.

Nur auf diese Theorie, wo zwecklos Übel mit Übel gehäuft, und nach fester Taxe die That, nicht nach ihrem intellectuellen Charakter, sondern nach ihrer materiellen Wirkung soll vergolten werden, läßt sich recht eigentlich anwenden, was Hegel s) den andern, um eines rechtlichen Zweckes willen strafenden Theorien vorwirft, daß die Strafe keine Vernünftigkeit in sich habe, und ganz unter den gemeinen Begriff eines bestimmten Dinges gegen ein anderes falle, oder einer Waare, welche gegen das Verbrechen zu kaufen ist. Hier bey der Wiedervergeltung hält wahrhaft der Staat einen Markt mit Bestimmtheiten, welche Verbrechen heissen, die ihm für andere, die Strafen, feil sind, wovon das Gesetzbuch der Preißcourant ist; wir müßten ihm dann wirklich glauben wollen, daß das Verbrechen als + A durch das entgegengesetzte — A der Wiedervergeltung ergänzt, beyde aufgehoben, das Verbrechen also vernichtet würde, und so die Strafe etwas wahrhaft Absolutes, und Wiederherstellung der Freyheit des Verbrechers seye. Als wäre es die äussere Erscheinung der Handlung, welche den Verbrecher zum Sklaven machte, und nicht die Herrschaft der Sinnlichkeit über ihn, als wenn die Bestimmtheit der äusseren Wiedervergeltung, in wahrem

s) In der citirten Abhandlung über das Naturrecht.

Verhältnisse, zu dem vielleicht unendlich bösen Willen des Verbrechers, das Materielle zum Intellectuellen, stünde! Als wenn das Verbrechen bezwungen und vernichtet wäre, so lange seine Quelle, die verbrecherische Leidenschaft, im Verbrecher, solange die ungerechten und störenden Folgen in der Rechtsordnung fortbestehen!

Solche Arzney der Worte brauchen fast alle Wiedervergelter für ihr krankes Recht. Da soll durch die Wiedervergeltung das Unrecht sich in Recht auflösen, der Verbrecher mit sich und der Gesellschaft versöhnt, die gesetzwidrige Willkühr vernichtet werden, während man nicht daran denkt, auf welche Weise zweckgemäß und mit Erfolg dahin zu wirken seye, während man die verderbliche Leidenschaft in der Brust des Verbrechers, seine Ehrlosigkeit und die Furcht der Bürger vor ihm, während man den erzeugten Schaden in der Rechtsordnung fortdauern läßt, ohne ihm heilsame Mittel entgegen zu setzen. Wird z. B. durch Wiedergeltung die verbrecherische Willkühr und Lust vernichtet, wenn etwa der Verbrecher durch Ausschlagung eines fremden Auges mehr gewinnt, als durch Verlust des eigenen verliert, und nun ohnerachtet der Wiedervergeltung Befriedigung seiner teuflischen Lust hat? Wenn der, welcher zum Selbstmorde den Willen, aber nicht Muth hat, einen andern mordet, um in der Wiedervergeltung des Staates einen Gehülfen seines schändlichen Vorhabens zu suchen?

Die Inconsequenz derer, welche sich mit der Absolutheit ihrer Theorieen, zuerst über die durch einen Zweck

für Erhaltung und Sicherung der Rechte bestimmte relative Strafrechtsbegründungen erheben, und nachher doch diese Zwecke, für welche es eines ganz anderen Verfahrens bedurfte, von hinten hereinziehen wollen, um die Blößen ihrer Theorie zu decken, hat schon Henke gezeigt. Übrigens würde gewiß nicht leicht ein Wiedervergelter seine Theorie noch rechtlich halten, wenn er nicht zugleich jene Zwecke der Beßrung, der Abschreckung u. s. w. für welche doch die Wiedervergeltung gar nicht geschaffen und berechnet ist, wenigstens einigermassen durch sie zu erreichen hoffte. Daß aber die Wiedervergeltung dazu an sich nicht tauglich und zureichend seye, was leicht in die Augen fällt, wird sehr richtig eingestanden von Fries. t) Er will daher der Regierung neben dem Rechte der Wiedervergeltung noch ein anderes politisches Strafrecht zur Sicherung und Abschreckung einräumen. Aber ein solches doppeltes Strafrecht spricht schon gegen sich selbst und möchte mehr einem Despoten bequem als dem Schutz der Rechte der Bürger zuträglich seyn.

Der ganzen Wiedervergeltungstheorie hilft zuletzt auch die Wendung nicht, welche eher Wagner u) und mit ihm mehrere Andere zu geben versuchten. Nach ihm soll sich die Majestät des Staates, in demselben Maaße,

t) L. c. S. 149.

u) Syst. der Idealphilos. S. 186. Mit ihm namentlich Hänsel, Tafinger, Reber l. c.

dem Verbrechen positiv entgegenstellen, als sich der Verbrecher durch seine That losriß aus der Indifferenz des Ganzen und sich negativ gegen dasselbe setzte; gleich dem Schicksale, welches jeden Wunsch des Einzelnen, sich an die Stelle des Ganzen zu setzen reprimire, und so soll durch Reaction des Staates gegen die Action des Verbrechers das Verbrechen neutralisirt, und Maaßstab der Wiedervergeltung die Größe der unbürgerlichen Gesinnung seyn. Aber was bleibt hier, wenn die schönen Worte hinweg sind? Was soll die Reaction durch Wiedervergeltung nach der unwiederruflich geschehenen Action des Verbrechens, diese neue Schwächung der Staatskraft, statt durch wirksame und wohl berechnete Mittel ihre Wunde zu heilen? Der Staat soll doch wohl nicht blind wirken, wie Zufall und Schicksal; sondern mit besonnener Kenntniß und Berechnung des Zwecks und der Mittel, und darnach, nicht nach dem Maaßstabe der Wiedervergeltung, die Strafe bestimmen? Oder sollte etwa die Majestät des Staates sich darin zeigen, daß auch sie so gut morden könne als der Verbrecher? Was würde man zu dem Gärtner sagen, welcher, wenn ihm Thiere eine Pflanzung vernichtet hätten, nun auch für sein Theil eine andere vernichten wollte, um zu zeigen, daß er hier zu wirken habe und Herr sey, statt daß er darauf denken sollte, seinen Garten besser zu verwahren oder die Thiere zu fesseln? Für blos symbolische Andeutung der Idee der Gerechtigkeit, oder einer halbwahren Gleichheit, welche der von manchen neueren Philosophen mit Ideen getriebene Fetischismus durch Blut fordert, wäre wohl auch ohne dieses zu sorgen, und lieber ein Tod-

schlagen in der Idee als in der Wirklichkeit anzurathen, da sie die letztere und Zweck und Mittel der Wirkung in ihr doch ganz verschmähen. Der Staat aber soll die Wirklichkeit und den ganzen Menschen stets im Auge haben und die Idee des Guten nicht blos andeuten, sondern verwirklichen, indem er die Menschen gut und weise macht, und das Böse vernichtet, und dazu sich nicht vor dem begreiflichen Wissen, vor Erforschung und genauer Berechnung des Zwecks und der Mittel und der Art ihrer Wirksamkeit, scheuen. Die Idee lebt im Herzen und ist eins mit dem Willen, das Gute zu schaffen, und der Mensch erkennt sie von aussen, wenn er Handlungen und Wirken aus diesem Willen entsprungen sieht. Kann ja doch jeder Künstler, nur durch begreifliches Wissen des Zwecks und der Mittel, wofür und wodurch er bildet, seine Idee darstellen. Strich zu Strich muß der Mahler, Stein zu Stein der Baumeister fügen, dessen Nothwendigkeit, dessen innigen Zusammenhang, dessen Wirkung für das Ganze wissen und berechnen. Kein Theil ist ihm allein für sich gültig und schön, sondern alle nur insoferne sie, im rechten Verhältnisse zum Ganzen stehen und Mittel sind, sein Kunstwerk darzustellen und der Einen erkannten höchsten Idee dienend, ihres Lebens, des Absoluten, für immer theilhaftig werden. So sey es auch in der Wissenschaft, so sey es mit jedem einzelnen Acte der Gerechtigkeit und auch mit der Strafe!

Neuntes Capitel.

Ueber die relative Strafrechtstheorie.

Unter den relativen Strafrechtstheorieen verdient zuerst die durch nichts gerechtfertigte Abschreckung durch Zufügung der Strafe, welche bey Gelegenheit eines Verbrechens den unglücklichen Thäter nun sogleich aller Menschenrechte verlustig erklärt, ihn als bloses Mittel für fremden Zweck, wie jede andere Sache — etwa wie unbrauchbare Stoffe zur Vogelscheuche — zum grausenden Exempel Anderer auf das Rad flicht, ihn büßen läßt für die durch ihn nicht verschuldete böse Lust gegenwärtiger, oder kommender Geschlechter, keiner weiteren Wiederlegung. Schon oft ist das Hinlängliche gegen sie angeführt worden; überlassen wir sie der Barbarey des Kopfs oder Herzens rechtloser Despoten!

Ungleich achtungswürdiger ist die schon früher mehrmals erwähnte a), von Feuerbach b) geistvoll ausgebildete sogenannte psychologische Abschreckungstheorie.

---

a) J. D. Michaelis Mosaisches Recht Thl. VI. Vorrede. S. 20. Derselbe Ueber Sünde u. Genugth. §. 6. 9. 15. 19. 23. und Cäsar Denkwürdigkeiten Bd. 4, 6 und Zusätze zu Valazé nro. 2.

b) Siehe vorzügl. Revision I, 1. Ueber die Strafe als Sicherungsmittel, Chemnitz 1800 und Lehrb. des P. Rts. 4te Aufl.

Ihr Inhalt ist dieser: „der Staat, verpflichtet, Rechtsverletzungen möglichst zu verhindern, muß die sinnlichen Antriebe der Bürger zu Verbrechen, durch Androhung überwiegenden Strafübels vernichten; welche Drohung die Rechte der Bedrohten nicht beschränkt, um Realität zu erhalten aber jedesmal erfüllt werden muß, und wegen rechtlich nothwendiger Einwilligung des Verbrechers in die Drohung, rechtlich erfüllt werden darf. Die Strafe ist so Sicherung vor allen möglichen Verbrechern, ihr Maaßstab die Gefährlichkeit der Handlung für den Staat."

Ohne hier das oben von der relativen Theorie überhaupt Gerügte zu erwähnen, ist zuerst zu berühren, daß wenigstens jede solche positive Sicherungstheorie durch Furcht, sobald sie, wie bisher immer geschehen, von einem aufgezwungenen Rechtsverhältnisse ausgehet, für ihre Realität zuerst darthun muß, daß der Mensch sich unbedingt psychologisch zwingen lasse, und weder wahre Freyheit für selbst erkanntes Gute, für seine individuelle moralische Überzeugung, welche sehr wohl gegen das aufgezwungene Rechtsgesetz anstoßen kann, noch Freyheit zum Bösen habe, ohne welche auch die zum Guten schwer zu begreifen ist. c) Die vorliegende Theorie ist übrigens schon mehrmals in ihren Folgerungen, nir-

---

c) Schelling philos. Unters. über das Wesen der Freyheit. Phil. Schr. I, 397 seq. Gegen den, welcher frey dem höchsten Uebel trotzen, welcher freywillig sterben kann, schützt diese Theorie nicht.

gends aber, so viel mir bekannt ist, in ihrem Fundamente hinlänglich widerlegt worden.

Daß die blose Drohung an sich, ohne sie in nothwendiger Verbindung mit der Zufügung des gedrohten Übels zu betrachten, keine rechtliche Freyheit verletze, sey zugegeben. Aber woher das Recht auf die Zufügung, auf Beschränkung und Aufhebung der rechtlichen Freyheit eines Individuums, wenn die Drohung gegen dasselbe fruchtlos war? Feuerbach sagt: „Es sey ein unbestreitbarer Satz, daß mir das Recht zustehe, eine Handlung, wozu ein Anderer kein Recht gegen mich hat, willkührlich zu bedingen. Denn mein Recht auf Unterlassung der Handlung sey meiner vollkommen freyen Disposition unterworfen; Alles, was in seiner Sphäre liege, gehöre in mein Eigenthum. Setze ich nun (wie durch die Drohung geschehe) eine Bedingung fest, so fließe aus meinem Rechte, die Erfüllung derselben, im Falle der unrechtlichen Handlung des Anderen gegen mich, zu fordern, auch die rechtliche Verpflichtung des Verletzers, sich dieser Bedingung zu unterwerfen."

Aber sollte denn wirklich aus meinem Rechte, die Unterlassung einer Handlung zu fordern, ein solches willkührliches Bedingungsrecht folgen, womit jeder, wie mit seinem Eigenthume schalten könnte? Was heißt bedingen? Der Verfasser sagt: „Ein bestimmtes Etwas als nothwendige Folge einer Voraussetzung bestimmen." d)

---

d) Ueb. d. Strafe als Sicherungsmittel S. 105.

In einer rechtlichen Ordnung der Dinge sollte doch wohl jenes Etwas, das ich als Folge einer Voraussetzung hinstelle, den allgemeinen Bedingungen des Rechtsgesetzes gemäß, es sollte rechtlich seyn, wenn es Anspruch auf Gültigkeit machen will. Wenn z. B. einer eine unrechtliche Handlung gegen sich so bedingen wollte: Wer diese Handlung begeht, soll seinen eignen Vater ermorden, würde Feuerbach diese Bedingung rechtlich, würde er den Thäter der unerlaubten Handlung dazu verpflichtet halten? Gewiß eben so wenig, als jemand den A zur Zahlung von 1000 Gulden verbunden erklären würde, wenn er dem B durch den Garten gegangen wäre, nachdem dieser an die Thüre geschrieben, er bedinge jede solche unrechtliche Handlung mit dieser Summe. Wäre dieses auf gültige Weise möglich, so würden wohl viele die bequeme Art, durch solches Bedingen aller ihrer Rechte, reich zu werden, treflich benutzen. Gewiß kein Richter könnte, wenn ihm nicht etwa wirkliche Einwilligung des A, in diese Bedingung nachgewiesen würde, denselben zu mehr, als zur Ersetzung des durch ihn gestifteten Schadens anhalten. Es bleiben also, da das bloße Bedingen ein gewisses Etwas, oder in unserem Falle, die blose Androhung, die Strafe nie rechtfertigen kann, nur zwey Möglichkeiten der Rechtlichkeit und Gültigkeit solcher Bedingung: entweder sie muß an sich schon rechtliche und gültige Folge der Handlung seyn, oder sie muß durch reelle Einwilligung des Anderen, gültig werden und werden können. Das letzte setzt voraus, daß die Bedingung nur allein die Rechte des Einwilligenden beschränken, und er diese Rechte veräussern dürfe,

welches schwerlich in Ansehung des Lebens, der Ehre, der Gesundheit rechtlich möglich seyn dürfte. Aber auch davon abgesehen, folgt denn etwa aus dem Begehen eines bedingten Verbrechens, aus dem blosen Vorherwissen der Drohung eine Einwilligung in die gedrohte Strafe, ein Rechtsgrund ihrer Zufügung? Zwar haben einige dieses behauptet e); aber dem Scharfsinne Feuerbachs konnte die Irrigkeit dieser Behauptung nicht entgehen. Er sagt mit Recht: „Das blosse Vorherwissen kann die Zu„fügung der gedrohten Strafe so wenig rechtfertigen, als „die Handlung des Mörders, von welchem ich weiß, „daß er an einem Orte auf mich lauert, dadurch gerecht„fertigt wird, daß ich nun doch diesen Ort betrete." Er erklärt überhaupt den Gedenken einer reellen Einwilligung des Verbrechers in die gedrohte Strafe für absurd f). Auch beweiset in der That die Heimlichkeit des Verbrechens, das Entfliehen des Thäters, der Zweck des Verbrechens, (Befriedigung der sinnlichen Lust) sehr entschieden das Gegentheil, und zu dieser stillschweigenden Protestation könnte leicht noch eine ausdrückliche kommen, und so allen Gedanken an wirkliche Einwilligung vernichten. In dem Bedingen also, in der blosen Androhung ist niemals ein Heil für diese Theorie, nie ein Rechtsgrund der Strafe zu suchen, sondern es muß die letztere ausserhalb ihre Rechtfertigung finden, sie muß an

---

e) Z. B. Hugo. Gr. II. XX, 2. Michaelis Mos. Rct. VI. Vorrede S. 43.

f) L. c. S. 98 seq.

sich rechtlich seyn, wenn rechtliche Verbindlichkeit des Verbrechers, sie zu erdulden, nachgewiesen werden soll.

Es kommt also hier alles darauf an, welcher Zwang nach dem höchsten Rechtsgesetze überhaupt rechtlich sey. Dieses fordert unbedingt ein Zusammenbestehen und Erhalten der rechtlichen Freyheit aller. Wahrer Widerspruch der Rechte ist undenkbar, wo Rechte des Einen anfangen, da müßen die des Anderen aufhören. Es kann also nicht jede Entfernung eines Hindernisses der Rechte des Einzelnen rechtlich seyn, sonst dürfte z. B. der unrechtlich erlittene Schaden des A mit dem Vermögen des unschuldigen B getilgt, ja vielleicht alle Menschen vernichtet werden müssen, weil sie alle in irgend einem Grade Hinderniß der Rechte und der rechtlichen Sicherheit sind. Zwang als Beschränkung der Freiheit kann also stets nur insofern rechtlich seyn, als er gegen eine gewiß unrechtliche Freyheit, gegen ein erwiesenes, mithin gegenwärtig bestehendes Unrecht gerichtet ist. Ein Individuum nun, gegen welches nur ein Zwang zu Aufhebung des durch dasselbe bestehenden Unrechts, das heißt, zur Aufhebung des materiellen und intellectuellen Schadens rechtlich möglich ist, dann wenn eine gegen dasselbe versuchte Drohung nichts fruchtete, bloß darum zu vernichten um durch das Drohgesetz wenigstens die böse Lust Anderer zu unterdrücken, kann der Verfasser, der selbst entschieden, und würdig gegen die früher gewöhnliche Abschreckungstheorie durch Zufügung der Strafe eifert, unmöglich rechtfertigen wollen: denn darin, daß Er durch das Gesetz, jene aber durch Zufügung der Strafe abschrecken

wollten, kann er doch nicht ernstlich den reellen Unterschied seiner Theorie vor jener setzen. Auch jene wollten durch das schreckende Schauspiel der Strafe, nur vermittelst des Gedankens einer nothwendigen, einer gesetzlichen Verknüpfung der Marter mit der Schuld abschrecken, indem, ohne sich eine solche Norm, eine solche gesetzliche Verbindung zu denken, eben so wenig Abschreckung vor Verbrechen erfolgen könnte, als sie durch den natürlichen Tod eines Verbrechers oder auch eines Unschuldigen erfolgt.

Noch bleiben ausserdem einige Versuche der Rechtfertigung der Abschreckungstheorie, welche aber Feuerbach nicht eingeschlagen hat. Entweder 1.) man verwechselt Strafe mit Vertheidigungsrecht geradezu, und behauptet, man müsse sich durch Strafe vertheidigen. Rechtlich aber ist eine Vertheidigung durch gegenwärtigen Zwang nur, insofern mir der gegenwärtig gewisse Angriff des Verbrechers Überzeugung seines ungerechten Willens giebt, nicht wegen künftiger Wahrscheinlichkeit des Angriffs, am wenigsten durch das Blut eines Menschen, der aufgehört hat, ein Hinderniß meiner Freyheit und gefahrdrohend zu seyn.

Oder 2.) man rechtfertigt die Strafe durch mittelbare Einwilligung, vermöge der Einwilligung in den Staatsvertrag und die von dem Staat ergriffenen Mittel der Schützung der Rechte, wie dieß z. B. Ehrhard g)

g) Dissert. De fundamento jur. pun. Lpz. 1793.

Kleinschrod h) und neuerdings Unterholzner i) thun wollten.

Aber dieser Rechtsgrund ist durchaus falsch: denn die Bürger haben allein in das Recht und nicht in das Unrecht eingewilligt, nur in die als rechtlich erwiesenen Mittel, nicht in die unrechtlichen. Selbst wenn sie sich provisorisch, um Revolution zu vermeiden, eine Ungerechtigkeit, einwilligend, gefallen lassen, hört sie darum nicht auf, Ungerechtigkeit zu seyn, und die Regierung muß jede solche Verfügung, sobald sie dieselbe als nicht durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze gerechtfertigt erkennen kann, durchaus verwerfen, oder sie wird unvermeidlich despotisch.

Keine Barbarey in der Welt wäre sonach unrechtlich im Staate, und alles Recht wäre vernichtet. Dasselbe trifft auch die Behauptung von Fries, welcher sein politisches Strafrecht unmittelbar aus dem Rechte der

---

h) Systematische Entwicklungen Thl. II. §. 9.

i) Juristische Abhandlungen S. 200 seq. (Die Strafe entsteht ihm zwar eigentlich durch die Herbartische auf ein Urtheil des Geschmacks gegründete Idee der Billigkeit, (Herbat Allgem. pr. Phil. I. c. 5) durch das Misfallen, Wohl- und Wehthun unvergolten zu sehen; allein er zerstört diese Grundlage selbst wieder, indem er zur Rechtfertigung der Strafe, als Zweck vorzüglich Abschreckung, als Rechtsgrund, Einwilligung behauptet.) Auch Hr. v. Almendingen Darstell. der rechtl. Imputat. S. 148. hat diesen Rechtfertigungsgrund.

Regierung, zu regieren ableiten will, worüber sie überall nicht mit den Bürgern zu rechten habe k). Entweder steht die Regierung überhaupt in keinem Rechtsverhältnisse zu den Unterthanen, ist eine rein despotische, oder sie ist eine rechtliche. Im letzten Falle kann sie ihre Bürger nicht morden, und überhaupt ihre Freyheit nicht beschränken ohne Rechtsgrund und Rechtsgränze erkennbar nachzuweisen.

Oder 3.) man erklärt geradezu den Verbrecher durch jedes Verbrechen für rechtlos, wie vorzüglich Fichte gethan hat l). Weil aber durch solche Rechtloserklärungen und die damit verbundene Ausschliessung vom Staatsvertrage der Staat stets sich selbst vernichten würde, so soll durch einen Abbüssungsvertrag zwischen Staat und Verbrecher die Rechtlosigkeit aufgehoben, und durch Zufügung einer Strafe der Staat gesichert werden. Aber woher denn diese gänzliche Rechtlosigkeit eines Menschen, der durch seine Leidenschaften zu einem Verbrechen hingerissen, übrigens vielleicht eben so tauglich für die rechtliche Gemeinschaft als alle Andern ist. Wie soll er auf einmal eine rechtlose Sache seyn? Nur so weit ein Mensch gegenwärtiges unrechtliches Hinderniß der Rechte ist, sofern die durch das Verbrechen erzeugte unrechtliche Folgen, in so ferne sein unrechtliches Fortdauern und Wille noch aufzuheben sind, ist er rechtlos, nie weiter. Die Rechtlosigkeit auf Verbrechen zu beschränken hat nicht den

k) Phil. Rechtsl. S. 149.

l) In seinem Naturrecht. §. 20.

mindesten Grund, die geringste Nichtachtung der Rechte müßte sie eben so gut nach sich ziehen. Wer sieht nicht, daß so alles Recht unter schwachen Menschen, von denen keiner vor der Sklaverey sicher wäre, vernichtet seyn würde? Dieses Rechtsverhältniß wäre zerbrechlicher als Glas und taugte für Menschen nicht. Solche Grundsätze kann das wahre gesunde Recht nicht enthalten und dem Kranken können am wenigsten Heilmittel wie die Abbüssungsverträge helfen, von welchen man nicht einsieht, wie sie ein rechtloser Mensch gültig abschließen und gültige Rechte daraus erhalten könne. Henke, nachdem er die früher eifrig vertheidigte Feuerbachische Theorie m) verlassen, behauptete auch diese Rechtlosigkeit, aber ohne Abbüssungsverträge, indem der Staat verbunden sey, die menschliche Würde im Verbrecher zu achten, und ihn nicht aus dem Staatsvertrage auszuschliessen, weil er zur Legalität zurückkehren könne n). Also rechtlos machen; und doch nicht rechtlos machen, alle Rechte nehmen, und doch Rechte geben, müßte darnach der Staat.

Oder es bleibt endlich 4.) noch folgender Weg der Begründung übrig: Man betrachtet das ganze Strafrecht als eine Maaßregel der Noth, als ein Nothrecht, oder besser als eine durch Noth erzeugte g ä n z l i c h e A u f h e b u n g d e s R e c h t s, worauf zuletzt alle positive Siche-

---

m) In seiner G e s c h i c h t e d e s t e u t s c h e n P. R e c h t s und seinen C r i m i n a l i s t i s c h e n V e r s u c h e n.

n) U e b e r d e n g e g e n w ä r t i g e n Z u s t a n d d e s C r i m i n a l r e c h t s S. 98 und 120 seq.

rungstheorieen hinauslaufen. So verstehe ich Pfizer o), wenn er sagt: die Verbrechen, als das Staatswohl vernichtende Übel, könne man nicht anders verhindern, als durch Androhung und Zufügung von Strafen, als für den Staat verhältnißmäßig kleinerer Übel. Zwar hat schon früher Michaelis p) dieselbe Idee benutzt; in neuerer Zeit aber scheint dieselbe vorzüglich durch Thibauts Bemerkung q) veranlaßt, „daß Strafe zur Abschreckung eine nothwendige Last der Bürger sey, daß aber, da das kleinste Verbrechen durch die stärksten Impulse erzeugt werden, mithin allein ein drakonisches System hinlänglich abschrecken könne, das Criminalrecht so wenig, als ein anderer Theil einer praktischen Hauptwissenschaft, sein Princip absolut und mit voller Consequenz ohne Störung der anderen durchführen dürfe."

Wenn so die Rechte der Bürger bey Gelegenheit eines Verbrechens dem Staatswohle geopfert, und nicht gestraft werden sollte, so viel einer verdiente, sondern als zur Furchterweckung bey Andern frommte, so müßte nicht allein jedesmal ein wahrer Nothzustand des Staates, eine Unmöglichkeit seiner Existenz ohne diese despo-

---

o) Beyträge zum Behufe einer Criminalgesetzgebung.

p) l. c.

q) In seiner geistvollen Kritik der Feuerbachischen Theorie, welche wenige Blätter überhaupt Quelle sehr vieler neueren criminalistischen Ausführungen geworden sind.

tische Furchterweckung, sondern auch Wirksamkeit derselben im Rechtsstaate erwiesen werden können. Das erste würde schon ganz allein dadurch unmöglich gemacht werden, daß sich andere rechtliche Art der Begründung von einer die Rechte schützenden Strafe nachzeigen liesse. Aber auch an sich würde ein solcher Nothzustand allermeist schwer oder gar nicht zu erweisen seyn. Feuerbach, der sich entschieden gegen diese Rechtfertigung der Abschreckungs-Theorie erklärt, sagt: „dieses oder jenes Verbrechen „mit Strafe zu bedrohen, läßt sich als rechtlich noth„wendig keineswegs erweisen, der Staat muß dazu „wohl auch andere Mittel haben." Allermeist steckt hinter angeblichen Nothrechten des Staates weiter nichts, als Eigennutz und Willkuhr der Despotie. Das wahre Wohl des Staates ist nichts anders, als daß die Gerechtigkeit in ihm lebe, die wahre Nothwendigkeit, daß er sie und sich nur durch dieselbe erhalte. Jedes solches Nothrecht, wo der Staat die Gerechtigkeit aufgeben mußte, scheint mir ein Widerspruch für den Rechtsstaat, der nur durch die stete Achtung des Rechtsgesetzes existirt, und es möchte ein falsches Recht seyn, welches der Erhaltung der Rechte der Bürger, die Rechte zu opfern beföhle denn wahre Rechte widerstreiten sich nie. Thibaut's Bemerkung enthalt eine große Wahrheit, wenn man sie auf untergeordnete politische Wahrheiten und Wissenschaften, nicht wenn man sie auf rechtliche Grundsätze anwendet; denn die Gerechtigkeit ist das einzige und erste allgemeingültige Gesetz des Staates, und wenn

r) Revision II. Th. Vorrede S. XXXI.

sie gefallen ist, sagt Kant sehr richtig, hat der Staat und das Leben in ihm keinen Werth mehr. Ein rechtlicher Grundsatz, der sich nicht consequent durchführen ließe, ohne Barbarey statt Recht zu realisiren, oder Vernichtung des Ganzen zu veranlassen, ist sicherlich ein falscher, und diese Theorie bricht sich dadurch selbst den Stab, so wie dadurch daß sie gesteht, daß man keineswegs mit Sicherheit auf Erfolg und Wirksamkeit ihrer unrechtlichen Mittel rechnen könne, welches auch wirklich, sobald nicht alle Freyheit der Menschen vernichtet, und wie in der Despotie, alles durch Furcht und zwar auf consequente und durchgreifende Weise geleitet wird, nie in einigermassen bedeutendem Grade geschehen kann; dieß ist schon öfter und schon von Thucydides sehr gut ausgeführt worden. s) Auch ist mehrmals und namentlich von Kant t) gezeigt worden, daß die Wirkung der Strafe weit weniger von ihrem pathologischen, als ihrem moralischen Eindrucke abhänge. Lebendige Achtung der Gerechtigkeit und stete Heiligkeit derselben von Seiten der Regierung ist die erste Bedingung ihres Lebens unter den Bürgern; und so würde diese Theorie nicht allein zwecklos, sondern sogar zur Vernichtung alles Rechts Ungerechtigkeit auf Ungerechtigkeit häufen.

Schon allein ihre Imputation und ihr Maaßstab vernichten allen Gedanken an wahre Gerechtigkeit, an

---

s) III, 44 seq. Sehr gut zeigt Vorst l. c. S. 6 seq. die Abschreckungstheorie von dieser Seite in ihrer Nichtigkeit.

t) Kritik der pr. V. S. 66.

Übereinstimmung der Strafe mit der Größe der Schuld und des ungerechten Willens, und mithin die Achtung vor der Gerechtigkeit selbst. Denn daß man z. B. stets vollen Beweis der Schuld verlangt, und nicht wie schon Böhmer u) und mit ihm Andere auch den Verdächtigen, ja auch den Unschuldigen, allenfalls des Verbrechers unschuldige Familie, mit strafen, und so am kräftigsten für Furcht sorgen will, hat durchaus keinen haltbaren Grund für sich, da auch dieses ein in Bezug auf das Ganze kleineres Übel, ein zur Sicherheit sehr dienliches Mittel und Nothmaaßregel heissen kann, so gut wie die ganze Bestrafung. Daß es überhaupt auf Freyheit und Willkühr bey dem Verbrechen, auf die subjektive Schuld, und auf die Schuld des Verbrechers in concreto (also auf die Gerechtigkeit) bey der psychologischen Abschreckungstheorie nicht ankomme, hat Feuerbach sehr ausführlich in der Revision erwiesen x) aber freylich den Gedanken nicht vernichten können, daß solche Strafe überall keine Gerechtigkeit in sich trage, und weniger in eine wahre Rechtsordnung freyer Wesen, als für eine Disciplin von unvernünftigen Thieren passe. Der einzig richtige Maaßstab dieser Theorie, in welcher durch die bestimmte Drohung die Lust des Verbrechens durch die Unlust der Strafe für eine bestimmte und bedrohte That überwogen werden soll, ist die

u) Consultat. et Decis. II, 2. dec. 1076 nro. 36.

x) Vorzüglich auch Turin, Recht der peinl. Vertheidig. S. 190 seq.

Größe der Unlust, welche das Unterlassen des Verbrechens erzeugt, und welche stets geringer seyn muß, als die der Strafe. Die allermeisten Vertheidiger der Abschreckungstheorie erkennen auch dieses im Allgemeinen wohl an y), und dennoch überzeugt jeden die Lektüre dieser Schriftsteller z), daß sie sämmtlich diesem Grundsatze keineswegs treu bleiben, daß die Größe der Rechtsverletzung, vorzüglich oft die Größe der inneren Schuld, des unrechtlichen Willens, sie leiten, daß das unaustilgbare Gefühl der Gerechtigkeit, auf Kosten der Consequenz und ihrer Theorie, sie zwingt, sich dem eigentlich ganz verschiedenen Maaßstabe der wahren rechtlichen Schuld zu nähern. Daher kommt es denn, daß selbst sehr geistvolle Schriftsteller den Maaßstab der Abschreckungs- und Präventionstheorie sehr nahe verwandt, oder gar gleich halten aa), da sie doch gerade einander entgegengesetzt sind.

Die Abschreckungstheorie, welche die Strafe keineswegs zur Besserung des Verbrechers, zur Verhinderung neuer von ihm zu befürchtender Verbrechen schafft, son-

---

y) Z. B. Feuerbach Lehrb. des P. Rechts, 4te Aufl. §. 13. Beccaria, §. 15. Renazzi Element. jur. crim. l. II, c. 4. §. 1. Servin, Nürnberger Uebers. S. 33 ꝛc.

z) Namentlich Feuerbachs in seinem Maaßstabe §. 10 seq. des Lehrbuches.

aa) Z. B. Grolman Cr. R. W. §. 78. Zachariä l. c. §. 13.

dern, welche durch jede einzelne Drohung ein bestimmtes einzelnes Verbrechen bey allen Bürgern auf gleiche Weise verhindern will, muß den Reiz nicht zum Verbrechen überhaupt, sondern zu der einzelnen jetzt zu verhindernden Handlung, nach ganz allgemeinen inneren, und äusseren Bedingungen ins Auge fassen, und je größer er ist desto höher strafen, denn desto schwieriger ist im Allgemeinen die Entsagung auf die Befriedigung aus dem Verbrechen. Dieser Reiz müßte ihr, so lange sie sich Realität und wahre Wirkung zutraut, und alle Verbrechen vollkommen und auf gleiche Weise verhindern will, der alleinige Maaßstab seyn; consequent aber solange, als keine Strafe das geringste Verbrechen ganz verhindert, auch dieses unbedingt mit der höchsten Marter belegt und die durchs Verbrechen als zu gering erwiesene Drohung in der Anwendung stets geschärft werden. Schreibt sie sich aber überhaupt nur precäre Wirkung zu, so bleibt ihr als zweyter Maaßstab Schädlichkeit der materiellen Verletzung für den Staat.

Die Präventionstheorie dagegen, welche durch eine Strafe vor allen unbestimmten künftigen Verbrechen eines bestimmten Individuums nach dem Maaßstabe sichern will, als ein begangenes Verbrechen Wahrscheinlichkeit künftiger giebt, muß nicht auf den Reiz der einzelnen That, sondern auf den fortdaurend ungerechten Willen sehen, welcher gerade um so größer ist, je geringer der Reiz zur That und je dringender die Vorstellung der Verbindlichkeit dagegen ist, und umgekehrt; denn die Wichtigkeit der dem Verbrechen entgegenstehenden

Impulse verringert die Anlockung zum Verbrechen und giebt größere Möglichkeit, es zu lassen, erhöht also bey der Präventionstheorie die Strafe, weil sie fortdaurend ungerechteren Willen zeigt, und verringert sie bey der Abschreckungstheorie, weil bey geringerer Lust zu dem Verbrechen, eine geringere Unlust zur Abschreckung nöthig ist. So müßte z. B. Feuerbach eine Handlung im Affekte, oder auch, wie Pittacus, die im Rausche bb) weit härter bedrohen, als ausserdem, weil in solchen Zuständen das Verbrechen unendlich viel schwerer zu unterlassen ist. Die Präventionstheorie müßte dagegen ungleich gelinder strafen, weil offenbar eine solche Handlung weit weniger ungerechten Willen und Gefahr für die Zukunft bewies und erzeugte. Die Abschreckungstheorie müßte den Vatermord gelinder, die Präventionstheorie härter bedrohen als den Mord eines Fremden, wenn sie beyde gleich vollkommen verhindern will; denn es ist gewiß im Allgemeinen leichter die Bürger vom Vatermorde, als von jenem abzuhalten. Die natürlichen Gefühle und die dringende Vorstellung der Verbindlichkeit kommen dem Abschrecker zu Hülfe. cc) Für die Zukunft

---

bb) Aristotel. Pol. II. 12. Plato Leg. IX. will ganz consequent den durch Furcht beherrschten Sclaven, wenn er aus dem stärksten menschlicher Triebe, dem der Selbsterhaltung, einen Freyen tödtet, mit der härtesten Strafe, mit der eines Vatermörders belegt haben.

cc) Dieses müßte wenigstens die, bey schweren Verbrechen wegen des böseren Willens des einzelnen Verbrechers irrig angenommene Erhöhung der Drohungsstrafe compen-

aber verspricht, wer das Heiligste nicht zu achten fähig ist, weit mehr Gefahr, hat einen weit böseren Willen. Je leichter ferner die Ausführung der Handlung war, desto stärker muß die Abschreckungstheorie bedrohen, desto gelinder die Präventionstheorie strafen. Eben dieses entscheidet über Dolus und Culpa. Wenn bey zwey von dem Staate gleich vollkommen zu verhindernden Verletzungen, es größere Überwindung kostet, durch stets gespannte Aufmerksamkeit auch das culpose Verbrechen zu unterlassen, als einmal der Befriedigung des absichtlich unternommenen zu entsagen; wenn die inneren Impulse stärker gegen das Dolose, als gegen das Culpose wirken so muß die Abschreckungstheorie die letzteren härter; die Präventionstheorie dagegen gelinder strafen, als die ersteren. So verkehrt überall diese Theorie die ersten Begriffe der Gerechtigkeit, und es dürfte schwerlich weiterer Ausführung bedürfen, um sie allein der Despotie würdig und angemessen zu halten.

Weit gerechteren Charakter hat die schon früher, vorzüglich durch Stübel in Anregung gebrachte dd) Präventionstheorie, welche erst in Grolmans geist-

---

siren, und alsdann alle Verbrechen gleich bestraft werden.

dd) Diss. de justit. poen. capital. Wittb. 1795 und System des P. Rechts. Th. I. §. 13 f. Auch Wieland Th. I. S. 402, Filangieri, III. 25. 27 und Servin, I. 1. erkannten diesen Strafzweck an.

voller Bearbeitung ee) innere Consequenz und Ausbildung gewonnen hat. Nach Grolmans neuester Darstellung ist sie folgende: „Das Bestehen des rechtlichen Zu„standes unter den Menschen erfordert ein stetes Gestimmt„seyn ihres Willens für das Rechtsgesetz, ohne jedoch „dabey die Motive dieses Willens zu berücksichtigen. Da „also der rechtliche Zustand nicht blos durch wirkliche „Rechtsverletzung aufgehoben wird; sondern auch zwi„schen denen nicht existirt, welche, ohne sich im gegen„wärtigen Momente zu verletzen, doch nicht bestimmt „sind, sich jeder Rechtsverletzung in der Zukunft zu ent„halten, so kann der rechtliche Zwang keineswegs auf „Wiederherstellung der Integrität der verletzten Rechte „und Schadensersatz beschränkt seyn, sondern es muß auch „in Ansehung dessen, der durch das Verbrechen einen „Mangel der nöthigen Willensbestimmung erwiesen hat, „und mithin gefahrdrohend für die Zukunft erscheint, „durch ein die sinnliche Lust zum Verbrechen überwiegendes „Strafübel die Gefahr für die Zukunft aufgehoben, es „muß prävenirt werden.“

Es hat diese Theorie, welche, so wie die ganze Grolmanische Behandlung des Criminalrechts, durch Wür-

---

ee) Ueber die Begründung des Strafrechts, Giesen 1799. Criminalr. W., neueste Ausg. §. 1. seq. und: Sollte es denn wirklich kein Zwangsrecht zur Prävention geben? in seinem Magazin für Phil. u. Gesch. des R., 1ter Bd. 2tes und 3tes St.

de und Humanität sowohl als durch seltenen Scharfsinn vortrefflich auf die Wissenschaft gewirkt hat, dennoch vielen, allermeist ungerechten Tadel und Misverständniß erfahren und jetzt bei weitem die Mehrzahl der gegenwärtigen Criminalisten zu Gegnern gefunden. Zuerst, und ohne Bedenken am scharfsinnigsten, hat sie Feuerbach angefochten ff). Er spricht dieser Begründung allen Charakter einer rechtlichen Deduction ab, „indem sie sich „durchaus in das Gebiet der Moral verirre, das Rechts„gesetz aber allein die äußeren Handlungen berück„sichtige, niemals weder rechtliche Maxime und Ge„sinnung, noch rechtlichen Willen fordern; ihr Mangel „also, so wie die bloße Wahrscheinlichkeit künftiger Ver„brechen, zu keinem Zwange berechtigen könne. gg)" Grolman erwiederte hh) darauf: „daß das Rechtsge„setz, als ein praktisches und ewiges Gesetz für den Wil„len, durchaus eine Willensbestimmung des Individu„ums fordere, daß selbst Feuerbach, indem er durch Er„weckung von Furcht die sinnliche Lust unterdrücken

---

ff) Ausser der Revision vorzüglich in der Abhandlung: Ueber die Strafe als Sicherungsmittel.

gg) Dieselben Vorwürfe sind von allen Gegnern noch bis auf die neueste Zeit wiederholt. Siehe z. B. v. Almendingens Darst. der rechtl. Imputation S. 16. Henke's Grundriß d. Gesch. d. P. Rechts, S. 358. Schirachs Kritik des Eggers'schen Entwurfs, S. 10.

hh) In der Abhandl. im Magazin, welche bei Bestreitung seiner Theorie nicht genug erwogen worden zu seyn scheint.

„wolle, die Nothwendigkeit eines gesetzlichen Willens im
„Auge habe und anerkenne ii); daß allein die Forde-
„rung einer moralischen Triebfeder des Willens die Grän-
„ze zwischen Recht und Moral vernichte, daß mithin
„der gewiß erwiesene Mangel rechtlicher Willensbestim-
„mung zu dem Präventionszwange berechtigen müsse,
„dessen Grund also in der Gegenwart, dessen Zweck
„in der Zukunft liege."

Schon oben wurde das unbedingt Nothwendige eines rechtlichen Willens und seiner Annahme, als der intellectuellen Seite des Rechts, dessen Daseyn bis zum Beweise des Gegentheils durch die rechtlich nothwendige bona fides, durch den Grundsatz: quilibet praesumitur bonus, donec probetur contrarium im rechtlichen Zustande erkennbar dargethan ist kk) erwiesen; daß aber, wenn diese Annahme durch Beweis einer entgegengesetzten Willensbestimmung aufgehoben, wenn die intellectuelle Seite des Rechts verletzt ist, dieses

---

ii) Wozu auch sonst Rücksicht nehmen auf Dolus und Culpa und ihren Unterschied, woher eine Pflicht zur Diligentia und eine auf sie gegründete Bestrafung der Culpa bey Feuerbach?

kk) In der Despotie liegt der Beweis des Willens in der Zuversicht des Despoten auf die Wirkung seiner Mittel, auf die menschliche Natur, auf die Furcht; so wie dieses Zutrauen fehlt, der Despot argwöhnt, so straft er, weil alles Recht in seiner subjectiven Laune besteht. In der Theokratie liegt er im Glaubensbekenntniß und wird von Gott selbst stets gesehen.

eben so gewiß wahre Rechtsverletzung seyn und zu Zwang berechtigen müsse, als Verletzung der materiellen, welche allein durch die erstere besteht. Es scheint mir daher von dieser Seite die Präventionstheorie durchaus unerschüttert. Nur das möchte ich bezweifeln, (und darin liegt auch Grund vieles Misverständnisses) daß der Vernunftzweck der Strafe von ihrem Vernunftgrunde, verschieden seyn dürfe, und daß der erstere unmittelbar und direct auf Verhinderung der durch den Mangel der rechtlichen Willensstimmung *wahrscheinlichen zukünftigen* Verbrechen des zu bestrafenden Individuums, nicht vielmehr blos auf Aufhebung der *gewissen gegenwärtigen Rechtsverletzung*, der sämmtlichen rechtsverletzenden Folgen des Verbrechens, gerichtet seyn solle; daß die fehlende rechtliche Willensbestimmung zwar eine Störung des Rechts, und dennoch keine wirkliche Rechtsverletzung seyn, 11) zugleich aber zu Zwang berechtigen könne. Sollte wirklich die gegenwärtig fehlende Willensbestimmung nur als Erkenntnißgrund wahrscheinlicher künftiger Verbrechen des Individuums strafbar, der historische Sachgrund der Strafe so nur in der Zukunft, und den zukünftigen Verbrechen liegen, die gegenwärtige Schuld, nur die Gelegenheitsursache abgeben können? Sollte gegen ein rechtliches Individuum gegenwärtiger Zwang, nicht wegen wirklicher gegenwärtiger Rechtsverletzung an sich, sondern zur Aufhebung der Gefahr zu-

---

11) S. 254 seq. im *Magazin*, §. 4. seq. in den *Grunds. der C. R. W.*

künftiger, welche nie erwiesen immer nur wahrscheinlich, von tausend Zufälligkeiten abhängen, rechtlich möglich seyn können? Doch alles dieses scheint nur Versehen des Ausdrucks, durch die frühere Ansicht des berühmten Verfassers, und den falschen Namen Prävention, was die Strafe nie ist, veranlaßt zu haben.

Es besteht das Recht keineswegs blos im Materiellen, sondern eben so sehr im Intellectuellen; willkührliche Störung im einen wie im andern ist wahre Rechtsverletzung. Sobald und insoferne ein Mensch erwiesen die Achtung der Rechte, den rechtlichen Willen aufgegeben hat, bin ich aus allem Friedens- und Rechtsverhältnisse mit ihm herausgetreten, das Recht ist vernichtet, die materielle Ordnung der Dinge allein verdient nicht den Namen Recht. Also auch der erwiesene Mangel des rechtlichen Willens ist Rechtsverletzung und berechtigt zu Wiederherstellung an sich, ohne dazu die Wahrscheinlichkeit künftiger materiellen Störungen berechnen zu müssen, die aus andern Ursachen eben so gut wahrscheinlich seyn könnten, als aus Verbrechen, und uns ohne festen Halt und Gränze ins leere Reich der Möglichkeit werfen, welche Rücksicht auf individuelle Verhältnisse des Verbrechers u. s. w. nöthig machten, und jede Ungerechtigkeit rechtfertigten.

Aller Zwang, und so auch die Strafe, ist nur zu Entfernung g e w i ß unrechtlicher Störung des Rechts, also zu Aufhebung des materiellen und intellectuellen Schadens, zu Wiederherstellung der Integrität der verletzten Rechte möglich, so lächerlich dieses auch viele finden wol-

len mm), was es nur ist, so lange man nichts als die materielle Seite der Rechtsordnung und des Rechts im Auge hat, und sie vermischt, wie freylich meist geschieht. Die Strafe ist also nicht Vertheidigung nn) und Prävention, welches den Charakter der Strafe als solchen vernichtet, zu Misverständnissen führt, der Theorie selbst ihre Stütze nimmt, und sie in die blos relativen Strafrechts-Theorieen versetzt oo). Daß eine besondere Wahrscheinlichkeit künftiger materieller Störung desselben Individuums es dem Staate interessanter machen könnte, die intelluelle Rechtsverletzung, den unrechtlichen Willen, sogleich durch Strafe wiederherzustellen, verändert den eigentlichen Realgrund und Zweck der Strafe eben so wenig als es die Natur des Lohns verändert, wenn der Dienstherr bey seiner Bezahlung ausser dem allgemeinen Zweck der Erfüllung der rechtlichen Pflicht, der Haltung des Rechtsgesetzes, noch besondere subjective Zwecke im Auge hätte.

Auch Feuerbach knüpft an diese Darstellung der Strafe als Prävention, als directe und unmittelbare Si-

---

mm) Z. B. Feuerbach Revision, I. S. 86.

nn) So stellt Klein in seinen Nachträgen zu Quistorps P. Rte. I. S. 426 die Prävention dar, ohne dadurch etwas zu ändern, denn nur rechtliche Vertheidigung ist im Rechtsverhältniß möglich.

oo) Auch andere, namentlich Tittmann Handbuch des P. Rechts I. p. 38 und 111 geben der Präventionstheorie durchaus keine andere Richtung.

cherung vor künftigen, wahrscheinlichen Verbrechen, den Vorwurf: daß derselbe gar nicht Strafe seye pp), indem sie nicht in der gegenwärtigen Verletzung, sondern in der zukünftigen ihren Sachgrund habe, in der ersteren nur Erkenntnißgrund und Gelegenheitsursache finde.

Nach der obigen Ausführung wäre der Vorwurf nur dann gegründet, wenn die Strafe nicht allein dafür berechnet wäre, die gegenwärtig bestehende Rechtsverletzung aufzuheben, sondern durch das Motiv der Furcht unmittelbar vor zukünftigen sichern wollte.

Aber aus Feuerbachs eigner Argumentation folgt, daß auch sein Abschreckungsübel so wenig, als jede andere positive Sicherung, den allgemeinen Charakter der Strafe hat. Auch bey ihm ist die begangene Schuld nur wahre Gelegenheitsursache, nicht der Sachgrund der Strafe, sondern diesen findet sie nur in ihrer Wirkung, für die positive Verhinderung erwarteter, zukünftiger Verletzungen. Nur dazu soll sie der Drohung Realität geben, ohne welches sie ganz zwecklose Grausamkeit seyn würde. Es ist die Feuerbachische Strafe eine Universalprävention gegen die zukünftigen Verbrechen aller Bürger, wie die Grolmanische eine Specialprävention gegen den Einzelnen. Man kann daher — wenn er an Grolman, um ihm zu beweisen, daß der Grund seiner Prävention nicht in dem begangenen Verbrechen liege, mithin nicht Strafe seye, die Frage richtet: ob nach der Präventionstheorie

---

pp) Ueber die Strafe als Sicher. S. 33 seq.

ein Verbrecher, von welchem man wisse, daß er nie wieder verbrechen könne, strafbar wäre? qq) geradezu ihm dieselbe zurückgeben: Ob er eine Strafexecution für rechtlich halte, wenn man wüßte, daß alle Bürger keine Verbrechen mehr begehen oder wenigstens seine Strafe sie nicht verhindern würde, mithin auch alle Strafdrohung und ihre Wirksamkeit unnöthig wäre? für welchen Fall doch wohl ohne Barbarei weder Strafdrohung noch Zufügung geschaffen und erlaubt werden könnte. Muß er die Frage verneinen, so giebt er zu, daß nicht das begangene Verbrechen, und seine Folgen, sondern die vorauserwartete zukünftiger, und ihre positive, unmittelbare Verhinderung Grund und Zweck seiner Strafe ist, daß sie aufhört Strafe zu seyn, und daß den, von ihm getadelten rr) Ausspruch Seneca's: nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur, seine Theorie gerade auf das vollständigste enthält.

In dem sehr richtigen Gefühle, daß keine der angeführten Theorien, wenn sie auch in sich begründet wären, vollkommen umfassend und genügend für Erhaltung des rechtlichen Zustandes wirkten, hat man häufig mehrere Zwecke miteinander zu verbinden gesucht. Zuerst indem man Einen Zweck als den eigentlichen und Hauptzweck der Strafe hinstellte, und andere, welche nützlicherweise auch mit erreicht werden könnten, als Nebenzwecke an-

---

qq) L. c. p. 38.

rr) Revision I. S. 54.

führte ss), oder indem man sie, ohne weitere Verbindung, nebeneinander stellte, wie Leyser, der hier als Muster gelten kann, sechs verschiedene nennt tt). Soll allein einer der wahre Grund der Strafe seyn, so ist dieser allein entscheidend für dieselbe, und es ist damit, daß der Strafende noch subjective Nebenabsichten bey der Strafe haben dürfe, nichts gesagt. Sie sollen eigentlich durchaus keinen Einfluß auf ihre Bestimmung und Größe haben. Auch durch das Nebeneinanderstellen ohne gemeinschaftlichen Grundgedanken, welcher sie rechtfertigt und ihr Verhältniß zu einander bestimmt, ist durchaus nichts gewonnen. Wenn sie nicht alle als gerecht erwiesen werden, müssen sie alle fallen. Einen gemeinschaftlichen Grundgedanken hat ihnen Bezin zu geben versucht uu). "Der Mensch, sagt er, kann nur „Rechte, welche er vor dem Staate hat, auf denselben „übertragen. Diese Rechte bestehen nur in Selbsterhaltung und Vertheidigung gegen fremden Angriff. Der „Staat erhält also nicht eigentliches Strafrecht, sondern „Sicherungsrecht." In ihm aber sind enthalten: das

ss) So z. B. Michaelis in der angef. Vorrede Filangieri III. 24 und 25.

tt) Medetat. Specim. 649. M. 1. Mehrere Zwecke hat auch Beccaria §. 15. Hommel zu Beccaria §. 2. Stelzer Kritik des Eggersschen Gesetz-Entw. S. 14.

uu) Befugnisse des Staates in Hinsicht auf Rechtsverletzungen, Osnabrück 1801.

Recht, durch Androhung und Zufügung abzuschrecken, das Recht der Prävention und der Cautionsforderung von dem Verdächtigen. Aber, abgesehen von allem Übrigen, wäre von Menschen, welche unter dem Rechtsgesetze stehen, die erste und unerläßlichste Forderung, daß sie ihre Sicherung nur durch erwiesene rechtliche Mittel bezweckten, denn sonst könnte, um dieser Sicherheit willen, jeden Augenblick jeder alle Menschen abschlachten, denn alle sind immer einigermassen der vollen Sicherheit im Wege, und gefährlich, und so müßte jeden Augenblick die Sicherheit aller der Sicherheit zum Opfer fallen, und das ganze System sich selbst zerstören. Der Verfasser entgeht, indem er sich die Sache leichter, als seine Vorgänger macht, und kein einziges Sicherungsmittel wahrhaft zu rechtfertigen versucht, auch keiner einzigen, der ihnen entgegenstehenden Einwendungen. Darin aber dürfte seine Consequenz zu loben seyn, daß, wenn nun einmal allein durch Furcht die Sicherheit und der Friede der Menschen erhalten werden soll, er dazu die einzelnen Mittel vereinigt. Nur möchten auch die von ihm genannten noch keineswegs genügen, und noch vieles zu thun übrig seyn, was indeß die Despoten Asiens, die einzig wahren Meister dieser ganzen positiven Sicherungs- und Furchttheorie, am besten zu lehren vermögen.

Verwandt mit dieser positiven Sicherungstheorie sind in gewissem Grade auch noch die von Klein xx) und

---

xx) Klein, Grundſ. des P. Rechts und Klein und Kleinschrod Archiv II. B. St. 1 Nro. 4.

Schneider yy) aufgestellten Genugthuungstheorieen. Klein verbindet zwey ganz verschiedene und von einander unabhängige Strafsysteme, welche er beyde als Folge des Präventionsrechts darstellt. Zuerst eine durch Androhung gerechtfertigte Abschreckung, und dann eine Genugthuungsstrafe. Die letztere zur Aufhebung des durch den Vortheil aus dem Verbrechen bey andern Bürgern erzeugten Reizes zur Nachahmung, soferne derselbe als eine quaestio facti erwiesen werden könne. Schneider begründet diese Strafe zur Genugthuung, indem auch er, neben ihr noch eine blos durch Drohung gerechtfertigte Strafe anerkennt zz), dadurch: daß durch die bewiesene pflichtwidrige Neigung und den erzeugten Reiz zur Nachahmung das Recht auf Sicherheit verletzt sey, und der Verbrecher sich also eine, vor künftigen Rechtsverletzungen abschreckende Strafe zur Entschädigung müsse gefallen lassen. Der Reiz zur Nachahmung soll nicht unmittelbar durch das Verbrechen erzeugt werden, sondern durch dessen glücklichen Erfolg aaa), und das geduldige Ertragen des Verletzten, wodurch die Furcht vor nachtheiligen Folgen der Verletzung desselben bey andern, zu pflichtwidrigen Handlungen geneigten Menschen geschwächt würde. Der Zweck der Strafe ist ihm: den Verbrecher und Andere von künftigen vorsätzlichen

---

yy) Noch einige Worte über das Prinzip des Strafrechts, Dresden und Leipzig 1806.

zz) S. 80.

aaa) S. 94.

Rechtsverletzungen abzuhalten. Die Strafe ist daher auch ihm ein blos polizeyliches Mittel zur Sicherheit bbb), eine Prävention, welche sich von der Grolmanischen nur dadurch unterscheiden solle, daß sie zukünftige Verbrechen bey allen Bürgern verhindern wolle, von civilrechtlichem Zwange aber dadurch, daß dieser zur Wiederaufhebung der nachtheiligen Wirkungen der pflichtwidrigen Handlung auf den gegenwärtigen Zustand, die Strafe aber zur Wiederherstellung der verletzten Sicherheit für die Zukunft berechnet sey. ccc).

Zwar halte ich den Gedanken der Wiederherstellung und des Ersatzes für den allgemeinen Grundcharakter und für den wahren Grund und Zweck aller Strafe, wodurch dieselbe mit der Schuld, als dem Schaden der Rechtsordnung, auf das genaueste verbunden wird; welchen Gedanken, so sehr er auch fast allgemein verkannt und verworfen wird, doch noch kein Straftheoretiker ganz hat können fahren lassen; denn alle reden von öffentlicher Genugthuung, von Wiederherstellung der Gerechtigkeit u. s. w. Nur glaube ich nicht, daß Klein und Schneider, weder diesen Gedanken richtig begründet und angewandt, noch rein und consequent gehalten haben. Zuerst macht der irrige Gedanke, daß auch blose Drohung eine Strafe oder ihre Erhöhung rechtfertigen könne, den gefundenen rechtlichen Maaßstab zu nichte, es wäre im Ganzen

Q 2

bbb) S. 37.

ccc) S. 33 und 35.

genommen dabey die neue Theorie durchaus überflüßig und, wie Feuerbach zeigte ddd), selbst unvereinbar mit ihr. Dann lassen beyde den wahren Grundcharakter der Strafe wieder fallen, und verwechseln sie ausdrücklich mit bloser Vertheidigung und Prävention zukünftiger Verbrechen. Diese erwarteten zukünftigen Verbrechen und ihre directe und positive Verhinderung ist ihnen der eigentliche Sachgrund der Strafe. Nur darum und insoferne kann nach ihrer Ansicht des Rechts, welche ebenfalls die materielle mit der intellectuellen Seite verwechselt, die begangene Rechtsverletzung zur Strafe berechtigen, und ist ihnen daher nichts mehr als ein entfernter Veranlassungs- und Erkenntnißgrund. Es fällt zugleich ihre Strafe als Prävention zukünftiger Verbrechen dem ungewissen Reiche der Wahrscheinlichkeit anheim, welche, durch tausend individuelle Umstände bedingt, weder sicheren allgemeinen Erkenntnißgrund noch Maaßstab zuläßt. Wenn die ganze Strafe sich auf die Störung der Sicherheit für die Zukunft gründet, so sieht man leicht das Schwankende. Wann und wie stark ist sie jedesmal gestört? Folgt aus den einzelnen Verbrechen Nothwendigkeit künftiger verbrecherischer Lust? Und folgt sie bey allen gleich stark? Ist die dadurch erzeugte Gefahr bey dem Greise, dem Jüngling, dem Weibe, dem Starken, dem Schwachen gleich groß, und wie zu ermessen? Besteht nicht in Ansehung vieler andern Menschen gleiche Wahrscheinlichkeit, daß sie gewissen Anreizungen nicht widerstehen würden

---

ddd) Ueb. d. Strafe als Sicher. S. 160 seq.

als bey dem Verbrecher? So, daß eine Bestrebung zu vollkommner Sicherheit auf diesem Wege zu kommen sehr mißlich und verwerflich scheint. Noch mißlicher ists in Ansehung des Reizes zur Nachahmung bey Andern. Er soll stets glücklichen Ausgang des Verbrechens voraussetzen, bey Schneider auch noch, daß der Verletzte sich nicht widersetzte. Wie unendlich viele Fälle geben so durchaus kein Strafrecht? Wenn hier nichts entscheidet, als der unmittelbare sinnliche Reiz zur Nahahmung der That, so dürften sehr viele Verbrechen, namentlich Mordthaten im Zorne u. s. w. durch ihre nachtheiligen Folgen, welche oft den Thäter auf der Stelle treffen, mehr abmahnen von Nachahmung, als dazu auffordern. Es sollen ferner zu Erzeugung eines schädlichen Reizes pflichtwidrig gesinnte Menschen, welche das Verbrechen beobachten, und in der Folge Gelegenheit zur Nachahmung finden, erfordert seyn eee). Aber woher dieses beweisen? Wie die Existenz des Reizes und seine Größe unzweifelhaft darthun? Klein gesteht, daß das Ganze eine quaestio facti und in jedem einzelnen Falle zu erweisen sey. Aber man sinnt vergeblich, wie dieses möglich wäre, so lang man, wie Feuerbach sich ausdrückt, nicht das Fensterchen des Momus auf die Brust jedes Menschen legen, und das Daseyn oder Fehlen des Reizes in seinem Innern schauen kann. Schneider behauptet zwar, das glücklich ausgeführte Verbrechen müsse bey sinnlichen Menschen diesen Reiz erzeugen, aber er forderte pflichtwidrig

eee) Schneider S. 94.

gesinnte Beobachter, und solche, welche Gelegenheit zur Nachahmung des Verbrechens fänden; dieses bedarf doch wohl eines Beweises. Er gesteht selbst fff): daß dennoch in vielen Fällen der Reiz des glücklichen Verbrechens nicht wirke und nicht schade; allein die blose Möglichkeit genüge schon, die Gefahr erzeuge die Verbindlichkeit zur Wiederaufhebung. Aber woher das Recht, auf solche vermuthete Gefahr die wirkliche Strafe zu gründen?

Die ganze Theorie hat noch darin einen großen Misstand, daß sie stets den Schaden nicht unmittelbar im Verbrechen, sondern in ausserhalb gelegenen zufälligen Umständen sucht, so daß Klein und Schneider zugeben: daß das Verbrechen nur ein bedingter Schade, oder vielmehr eine Gelegenheitsursache dazu seye, welche Vorstellung sowohl dem Begriffe der Strafe, als der Würde der Gerechtigkeit zuwider zu laufen scheint.

So findet überall diese Theorie keine wahre Begründung und Festigkeit. Sie fällt stets in die relative Theorie und alle ihre Fehler zurück, statt daß der richtigere Gedanke der Genugthuung sie davon hätte losreissen sollen. Und so darf es weniger wundern, daß diese Theorien fast spurlos vorübergegangen sind, und von Klein die seinige später selbst wieder verlassen wurde.

Es ist hier der Ort, noch eine Einwendung zu berühren, welche einige wiederholt diesem Gedanken, auf Entschädigung die Strafe zu gründen, gemacht haben; zuerst und vor-

---

fff) S. 94.

züglich Feuerbach, welcher dadurch dessen gänzliche Nichtigkeit zu erweisen sucht ggg). Er sagt: „Die ganze „Argumentation, welche die Strafe auf Entschädigung „gründe, drehe sich in einem unvermeidlichen Cirkel „herum, woraus sein Verstand keinen Ausweg sehe: denn „es erzeuge eigentlich die Ungestraftheit, als ein negatives Factum des Staates, den Reiz, und man schließe, „um die Entschädigungsstrafe zu begründen:„

1) „Wer einen Schaden verursacht, muß ihn er„setzen.„

2) „Nun entsteht aber ein Schade (ein Reiz zu „neuen Verbrechen) daraus, daß dieser Schade nicht wie„der aufgehoben ist durch Strafe;„

3) „Folglich muß dieser Schade, der, wenn man „ihn nicht aufhübe, entstehen würde, wieder gut ge„macht werden.„

Die Strafe wäre mithin ein Übel, durch einen gewissen Schaden begründet, und stiftete doch auch diesen Schaden erst. Schon Klein und Schneider hhh) antworteten auf diesen Einwurf, doch ohne, wie es mir scheint, denselben zu entkräften. Beyde geben namentlich die Richtigkeit des Untersatzes, daß der Schade erst

---

ggg) Revision I. 89. Ueber die Strafe als Sicherung S. 159.

hhh) Klein im Archive, Schneider l. c. Schneider muß es auch insoferne, als er den Reiz in die durch das Geduldigertragen verminderten Furcht setzt.

aus dem Nichtstrafen des Staates entstehe, zu, da er doch gerade die irrige petitio principii ist, wodurch Feuerbach erst den Cirkel in der Argumentation, herausbringt. Denn der Reiz entsteht ja wirklich durch das Verbrechen und seine natürlichen glücklichen Folgen, zu welchen noch keineswegs die erst für jeden Fall zu begrundende und willkührliche Strafe gehört. Daß der Dieb also z. B. seine Beute glücklich davon bringt, sein glückliches Verbrechen schadet in der That, für sich allein, und zwar so lange, bis eine Strafe als Ersatz eintrit, nicht also ists die Strafe oder das Nichthandeln des Staates, was den Schaden begründet, sondern das Handeln des Verbrechers.

Nach Feuerbachs Argumentation könnte der Bösewicht, welcher ihm seine Wohnung angezündet hätte, und von welchem er nun Ersatz forderte, die Verbindlichkeit dazu leugnen, weil man dieselbe nur durch einen Cirkelschluß heraus bringen könne. „Denn, könnte er sagen, der Schade besteht nicht in meiner Handlung, sondern in dem Nichtlöschen Anderer, oder auch (um ganz unsern Fall zu treffen) darin, daß mich der Staat nicht zum Ersatze des Schadens angehalten habe, also im Nichthandeln des Staates und der Ersatz, welcher durch den Schaden begründet werden soll, stiftet zugleich den Schaden erst.“

Feuerbachs ganze Argumentation beruht auf der Verwechselung der jetzt erst zu begründenden, und willkührlich zum Ersatze zuzufügenden Strafe, mit den unmittelbaren, natürlichen Folgen der Handlung. Diese Verwechselung

aber, wurde durch die ganz unpaßende Vereinigung der Drohungs- mit der Genugthuungsstrafe veranlaßt, wodurch man die Strafe schon an sich als rechtlich nothwendige Folge des Verbrechens dachte. Aber auch hier paßte, selbst für Klein und Schneider, der Vorwurf nicht; denn sie konnten vernünftigerweise doch nur insoferne eine Strafe zur Entschädigung begründen wollen, als ausser ihr noch keine den ganzen Reiz aufhebende Strafe als Folge mit der Handlung verknüpft, noch gar keine Strafe da war.

Zehntes Capitel.

Begründung der rechtlichen Strafe.

Hat ein Mitglied der rechtlichen Verbindung, welches Heilighalten des objectiven Rechts, als seine innere Pflicht, mit freyem Willen anerkannte, von Sinnlichkeit überwältigt, im Widerspruche mit sich selbst und seiner besonnenen Erklärung, das Rechtsverhältniß verletzt, und demselben so einen Schaden zugefügt; so ist die erste Bedingung seiner rechtlichen Existenz, seine erste Rechtspflicht, die dem rechtlichen Zustande und seinem eignen wahren rechtlichen Willen in ihren Folgen fortdaurend widerstreitende Störung möglichst wieder aufzuheben und gut zu machen, ohne welches er als unrechtliches Hinderniß des Rechts fortbestehen und in jedem Momente neu verletzen würde. Wird der Verbrecher sogleich nach seiner That selbst Herr über seine Sinnlichkeit, erhält er

seine Freyheit, und mit ihr das Recht, seine Heiligkeit und Achtung bey ihm wieder, so wird er selbst seine Verletzung misbilligen, und freywillig das Recht herstellen, den materiellen und intellectuellen Schaden aufheben. Übt die Sinnlichkeit noch länger ihre Herrschaft über ihn aus, so ist gerade hier der Fall, für welchen alle Bürger mit Freyheit sich im Staatszwange eine Schützung des objectiven Rechts und ihrer Freyheit, sowohl gegen sich selbst, als gegen Andere, einen Arzt für alle, gesetzt haben. Die Staatsgewalt soll sie durch Zwang zu Erfüllung ihrer Rechtspflicht, zur Genugthuung und Wiederherstellung des Rechts anhalten.

Da die mit Freyheit und Besonnenheit erklärte Einwilligung in das Rechtsgesetz an sich durch die leidenschaftliche That des Verbrechers keineswegs als aufgehoben betrachtet werden kann, und alle Handlungen bis zu der mit Gewißheit erklärten Lossagung von Recht und Staat unter die Beurtheilung des objectiven Rechts fallen, so tritt dieses auch bey dem Verbrechen ein, ohne daß späteres Aussprechen des rechtlichen Urtheils, was in der Idee stets mit der Handlung zusammenenfällt a), einen Unterschied begründete, und es ist eben sowohl rechtlich möglich, intellectuellen Ersatz oder Strafe als Ersatz des materiellen Schadens von dem Verbrecher zu fordern, welcher etwa nach seiner That aus dem Rechtsverhältnisse austreten wollte; insoferne nur durch diesen Austritt selbst der intellectuelle Schade nicht aufge-

a) Dieses erkennen auch sehr entschieden die Römer an. L. 1. pr. de Poenis (XLVIII, 19).

hoben wird, wie dieses Griechen und Römer durchaus annahmen, indem sie in ihren frühesten Zeiten, auf sehr humane Weise, dem Verbrecher es freystellten, Bürger zu bleiben, uud dann durch Strafe sich wieder mit der Gerechtigkeit zu versöhnen, oder mit Lossagung vom Rechtsverhältniß, aller Strafe, selbst dem Vermögensverluste, zu entgehen.

Wiederaufhebung des materiellen Schadens ist Gegenstand des Civilrechts, die des intellectuellen, sofern derselbe überhaupt in Betracht kommt, oder nicht durch die Wiederaufhebung des materiellen Schadens mit getilgt wird, Gegenstand des Criminalrechts. b) Nur also im Gegenstande, keineswegs in den Rechtsgrundsätzen an sich, die überall im Rechte dieselben sind, kann der Unterschied zwischen Civil- und Criminalrecht bestehen und es liegt gerade darin das Ausstoßen der Strafe aus dem Rechtsgesetze, daß man in neuerer Zeit stets dem Criminalrechte ein ganz eignes Princip hat aufdringen wollen c) was nicht möglich wäre, wenn man den ganz

b) Die Römer berücksichtigten mehr, als wir, neben der materiellen, auch die intellectuelle Verletzung und ihre Aufhebung, da wo sie nicht blos Irrthum der Ansicht, sondern erwiesen unrechtlichen Willen als Quelle einer Verletzung annahmen; wohin z. B. die Strafe der Infamie bey der actio de dolo und bey der Verletzung besonders wichtiger Contractsverhältnisse gehören.

c) Daß Griechen, Römer und die alten Teutschen davon nichts wußten, beweiset schon ihr Nichttrennen des Criminal- und Civil-Rechts in ihren Gesetzen.

allgemeinen Rechtsgrundsätzen hier Entscheidung und Anwendung gestatten wollte. d)

Jedes Verbrechen kann einen mehrfachen intellectuellen Schaden, das heißt eine gänzliche oder theilweise Vernichtung des geforderten rechtlichen Willens und seines Princips bey Gliedern des Rechtsverhältnisses beweisen oder erzeugen.

I.) Bey dem Verbrecher selbst beweiset das Verbrechen 1.) einen durch seine Schuld bestehenden erkennbaren Mangel des rechtlichen Willens und des Princips desselben, der sittlichen Achtung eigner und fremder moralischer Würde und des Rechtsgesetzes, einen Mangel, der für das Rechtsverhältniß nothwendigen Herrschaft der Vernunft, und inneren Ehre in ihm. 2.) Überhaupt ein Übermaaß oder zu große Stärke sinnlicher Triebe, und einen Mangel ihrer Harmonie mit den Forderungen des Gesetzes.

II.) Bey den andern Bürgern erzeugt das Verbrechen ohne ihre Schuld 1.) einen Mangel der nothwendigen Achtung und des Zutrauens zu dem Verbrecher. Statt der Erhaltung seiner äusseren Ehre und der bona fides, ohne welche keine wahre Rechte und ihre

---

d) Schon Tafinger l. c. S. 156 bemerkte das Unpassende dieses eignen Princips, wußte aber keinen Gebrauch von der Wahrheit zu machen, indem er dem Criminalrecht aufs Neue das ganz besondere Princip der Wiedervergeltung gab, welches doch wohl dem Civilrecht fremd ist.

Achtung möglich ist, hat er vielmehr beyde vernichtet, und Verachtung, Groll und mistrauische Furcht seiner Mitbürger auf sich gezogen, und so das Friedensverhältniß mit ihnen zerstört; ist also durch eigne Schuld durchaus störend und untauglich für die rechtliche Gemeinschaft geworden. Es erzeugt 2.) das Verbrechen bey den übrigen Bürgern ebenfalls ohne ihre Schuld eine Verletzung und Störung ihres rechtlichen Willens, der Achtung und Achtungswürdigkeit des Rechtsverhältnisses überhaupt. Es ist die öffentliche Nichtachtung des Rechts und Staats eine wahre Ehrverletzung derselben, und fordert, indem sie ihre allgemeine Heiligkeit und Achtung schwächt, welche stets die Vorstellung und das Gefühl der Pflicht ihrer Unverletzlichkeit lebendig erhielten, und die sinnlichen Triebe überwältigten, gerade hierdurch weit mehr als durch unmittelbaren sinnlichen Vortheil aus dem Verbrechen, die Sinnlichkeit der Menschen ebenfalls zu Rechtsverletzungen auf.

Wie sehr wirklich die Achtung und Heiligkeit des Rechtsverhältnisses in einem bestimmten Staat, wie sehr, selbst seine Achtungswürdigkeit durch Verbrechen verletzt und vernichtet wird, ist leicht einzusehen, wenn man bedenkt, wodurch das Recht, als äusseres Gesetz und äussere Ordnung Achtung und Achtungswürdigkeit erhielt; nämlich durch den freyen sittlichen Willen aller Bürger, welche dasselbe für ihr Heil, für ein Friedensverhältniß, für Schützung der Grundbedingungen ihrer Humanität hielten, und sich deßwegen alle mit vereinten Kräften für dessen Erhaltung zu wirken entschlossen. Wie muß nun die Achtung und Achtungswürdig-

keit dieses Rechtsverhältnisses fallen, wenn nicht etwa ein einzelner Verbrecher, welcher sehr fehlerhaft oft allein ins Auge gefaßt wird, sondern wenn viele, wenn ein größerer Theil der Bürger, durch welche die Heiligkeit des objectiven Rechts bestand, für ihr Theil nicht Achtung, sondern öffentliche Verachtung desselben an den Tag legen, es mit Füßen treten, zugleich den ganzen Zweck, um welchen es geschaffen war, den Frieden und den ruhigen Schutz der Grundbedingungen der Humanität untergraben, und gerade für die besseren und friedlichen Bürger, zum Vortheil der schlechteren, am meisten vernichten? Wenn so schon bey den Gebildeteren Liebe und Heiligkeit des objectiven Rechts verschwinden muß, wie viel mehr muß es bey der weit größeren Anzahl derer geschehen, welche mehr sinnlicher Natur selten von der Vernunft vollkommen beherrscht, durch Macht der Gewohnheit und des Beyspiels ihrer Umgebung unwiderstehlich fortgezogen werden und fortgezogen werden müssen, wenn sie sich die unmittelbare und nächste Befriedigung sinnlicher Triebe versagen sollen; welche überhaupt weniger reflectirend die Gegenstände, die nicht unmittelbar und zunächst ihre Sinnlichkeit ansprechen, nicht nach dem, was sie an sich werth sind, sondern nach dem Werthe oder Unwerthe, den Andere ihnen beylegen, zu schätzen wissen, welche überhaupt wenig mächtigere Gefühle kennen, als das der Achtung dessen, was bey ihrer Umgebung gewohnte und unverletzliche Heiligkeit hat, und als das allgemeinste Gefühl der menschlichen Natur, das der Sympathie, deren Stärke vorzüglich im unverdorbenen Volke unermeßlich ist. Fest und heilig wird hier nicht blos ein weises Gesetz, sondern eine

unbedeutende Sitte, oft lästige und unsinnige Gebräuche, wenn strenge Beobachtung aller, mit welchen man lebt, und welche man achtet, sie heiligt, wenn Gewohnheit, die unumschränkteste Königin, nach Herodots Ausdruck e), sie gebietet. Durch vielfache und unauflösliche Bande wird jeder an eine solche Norm geknüpft, und doch löst sich oft die ganze Festigkeit und Heiligkeit für die Einzelnen, durch keckes Losreißen und Nichtachtung nur weniger aus ihrer Mitte. Ganz auf dieselbe Weise, so wie Werth und Heiligkeit jedes Gesetzes, (um so mehr je mehr dasselbe den Menschen den nächsten sinnlichen Genuß untersagt,) schwindet auch Achtung und Heiligkeit des Rechts, und mit ihnen der Damm gegen die Sinnlichkeit, und die Verletzungen, die heilige Scheu vor denselben durch das verderbliche Beyspiel und Vorangehen im Verbrechen. Immer wachsend greift ohne neuen Damm so das Verderben, die Achtungslosigkeit und die Nichtigkeit des ganzen Rechtsverhältnisses ein, bis endlich die Gewohnheit des Verbrechens selbst das Verbrechen heiligt, und jeden, der nicht den Schlechteren zur Beute werden will, zu gleicher Verletzung zwingt, wozu die Belege eben nicht schwer zu finden wären, und namentlich in jeder Modesünde gegeben sind. Es kann nicht bezweifelt werden, daß, wenn solcher Schade, solche wahrhaft verzehrende Krankheit des Rechts, nicht durch wirksame Heilmittel aufgehoben würden, der

---

e) III, 38. Die Griechen nannten den Menschen das allernachahmendste Thier (ζῶον μιμητικώτατον.)

ganze Rechtszustand leicht sehr bald, auf erste Veranlassung weniger Verbrechen, in immer wachsendem Übel, in Anarchie aufgelöst werden könnte, wie ein unbedeutender Anstoß auf ungeheuren Schneebergen die unheilbringende Masse zum Verderben der Menschen in Bewegung setzt. „Non ibi consistunt exempla, unde coe„perunt, sed quamlibet in tenuem recepta tra„mitem, latissime evagandi sibi viam faciunt, „et ubi semel recto deerratum est, in praeceps „pervenitur.“ sagt sehr wahr Vellejus Paterculus f).

Es begründet endlich III.) in Ansehung des Verletzten, das Verbrechen noch besonders, ausser dem ihm zugefügten materiellen, auch einen doppelten intellectuellen Schaden. Denn 1.) ist jede absichtliche grobe Verletzung seiner Rechte und Mishandlung eine wahre Ehrverletzung, eine Schmach für ihn und die Heiligkeit seiner Rechte. Er wird dadurch als der Achtung unwerth, als ehrlos von dem Verbrecher behandelt und dargestellt. Es treten in gewissem Grade, alle in Ansehung des Staates erwähnten Rücksichten ein. Ein Gedanke, der vorzüglich im ganzen Alterthume so sehr herrschte, daß man im Allgemeinen stets von dem Grundsatze aus-

---

f) II, 34. Aehnlich Cicero (in Verr. III, 76): O consuetudo peccandi quantam habes jucunditatem in improbis et audacibus, quum poena abfuit et licentia consecuta est! Ueberhaupt wußten die Alten die Macht des Beyspiels und der Gewohnheit zu schätzen. Aristot. Eth. X, 10. Heyne Opusc. academica Thl. II. S. 293.

zieng, ungerochen Unrechtleiden, erniedrige zum Sklaven, und daß man deßwegen die Genugthuung des Beleidigten früher für den einzigen, später wenigstens für einen Haupt-Charakter der Strafe hielt. Es wird 2.) eben durch dieses Gefühl der Ehrenkränkung und der Rechtsverletzung, die Achtung des Rechts und der rechtliche Wille im Verletzten am meisten gestört. Wie sollte er, der verächtlich Behandelte, welcher bey der erduldeten Verletzung, nur Nachtheil von seiner Heilighaltung des unsicheren Rechtsverhältnisses zu haben glaubt, dasselbe noch achtungs- und wünschenswerth halten, noch volles Zutrauen zu seinen Mitbürgern haben, von welchen er sich und seine Rechte nicht geachtet hält? Diese Stimmung, das gereizte edlere und unedlere Rachgefühl, eben so wie die verringerte äussere Ehre des Verletzten, schaden ebenfalls dem Rechtsverhältniß und dem bürgerlichen Frieden unendlich.

Aller dieser, durch die Schuld des Verbrechers, nach allgemeinen und nothwendigen Gesetzen der menschlichen Natur, für die intellectuelle Seite des Rechts erzeugte, gegenwärtige Schade des Rechts muß durch Strafe aufgehoben werden.

Es muß zuerst durch moralische, oder wenigstens, (solange nur überhaupt dem Verbrecher noch sittliche Achtung der Tugend und des Rechts im Allgemeinen zugetraut werden kann,) durch politische Besserung der rechtliche Wille des Verbrechers und, dadurch seine Ehre und sein Friedensverhältniß mit andern Bürgern wieder her-

gestellt, von dem Unverbesserlichen und aller Achtung Unfähigen aber der Bürgerverein gereinigt werden.

Durch kräftige Erweckung des Gefühls, und Gewissens, des peinlichen Bewußtseyns des Widerspruchs mit sich selbst und dem gewollten Zwecke, durch Unterdrückung der bösen Begierden, muß die Achtung der Tugend, die innere Ehre des Verbrechers und die Herrschaft seines freyen vernünftigen Willens über die sinnlichen Triebe wieder erweckt und gestärkt werden. Es kann dieses geschehen durch Leiden, durch Ruhe und Einsamkeit, verbunden mit zweckgemäßen Lehr- und Bildungsmitteln, durch Entbehrung sinnlicher Genüsse und so durch Entkräftung der sinnlichen Triebe, durch Entfernung alles dessen, was sie reitzt, als Unordnung, Müssiggang, Schwelgerey, böses Beyspiel u. s. w., oder durch stärkere Erschütterung der sinnlichen Natur, und so durch Überwältigung der der Vernunft und dem freyen sittlichen Willen des Menschen entgegen stehenden sinnlichen Triebe und Leidenschaften. Durch alles dieses kann der Mensch von der Herrschaft der Sinnlichkeit über ihn wahrhaft freygemacht, und mittelbar auf seine Sittlichkeit gewirkt, er veranlaßt werden, sich selbst sittlich oder wenigstens durch Angewöhnung zu bessern. Es kann und muß ihm eben durch das mit dem Verbrechen verknüpfte Leiden das vergessene Gesetz wieder in neuer Achtung und Heiligkeit erscheinen. Es muß zugleich durch diese, oder besondere sinnliche Leiden ein der sinnlichen Lust zum Verbrechen angemessenes, Gegengewicht von sinnlicher Unlust entgegengesetzt, und die Vorstellung im Menschen erweckt und

lebendig erhalten werden, daß auch seine sinnliche Natur nur in Harmonie mit dem Gesetze ihre Befriedigung, dagegen in jeder Disharmonie empfindliche Leiden finde, und so die sinnlichen Triebe für das Gesetz selbst gewonnen werden.

Nur eine Theorie, welche von einem von allen Bürgern als Pflicht erkannten und frey gewollten Gesetze ausgeht, wo mithin jede absichtliche Verletzung erkennbar unmoralisch, zugleich aber nur als Product einer verwerflichen Herrschaft der Sinnlichkeit über den beßren Willen des Menschen erscheint, welche ausserdem in der Tugend eben so den letzten Zweck des Staates, als in ihr und in der auf sie und ihre Annahme gestützten wechselseitigen sittlichen Achtung und Zutrauen der Bürger untereinander, die unentbehrliche Grundlage des ganzen Rechtsverhältnisses und des rechtlichen Willens findet, kann den Zweck der moralischen Besserung durch Strafe, so weit es die Grundlage des Rechtsverhältnisses und rechtlichen Willens erfordert und die objective Erkennbarkeit erlaubt, begründen und rechtfertigen.

Die Ausführbarkeit dieses Zweckes, welcher für sittliche Staaten eine solche Nothwendigkeit hat, daß sich fast kein Gesetzgeber und keine Praxis je ganz davon losſagen kann, darum leugnen zu wollen, weil auf die moralische Gesinnung nicht gewirkt werden könne g), ist

g) So sagen viele mit v. Arnim Bruchstücke üb. V. u. Straf. Thl. II. S. 9. f.

nur eine petitio principii: denn es kann allerdings auf die angegebene Weise mittelbar auf die moralische Gesinnung und Freyheit, auf ihre Offenbarung in dem Menschen durch Wirkung auf die Bedingungen ihrer Erscheinung gewirkt und der Mensch zum Besseren wie zum Schlechteren veranlaßt und bestimmt werden, ohne welches man allen Gedanken an Erziehung und Verderbniß aufgeben müßte. Nie wird sich die Vernunft und Menschheit in einer ihrer heiligsten Forderungen, der Sorge für wahre Besserung der Verirrten, (wozu oft härtere Übel, wenigstens aber eine unangenehme Beschränkung ihrer Freyheit, eine Erweckung ihres Seelenleidens also immer eine Strafe, nöthig seyn wird), durch die seichte Entschuldigung der Unmöglichkeit darum abweisen lassen, weil bisher in Europa fast überall das edle Beyspiel, welches in einem fernen Welttheile uns gegeben wird, so wenig wirkte, so wenig zweckgemäße Anstalten für wahre Beßrung und Umkehrung eines Verbrechers, sondern gar gerade entgegenwirkende zu finden sind.

Allerdings aber genügt die Sorge für moralische Beßrung keineswegs als bürgerliche Strafe, noch für ihre Rechtfertigung blos die gute Meinung, sondern es bedarf eines Rechtsgrundes, und feste erkennbare Rechtsgränze, um alle subjective Gewissensrichterey unter Menschen auszuschließen. Nur also durch die erwiesene objectiv unrechtliche Handlung kann die Moralität von dem Individuum verletzt erscheinen. Nur nach dem Maaßstabe dieser Verletzung und nach allgemeinen Bedingungen der menschlichen Natur, nie nach Individualitäten kann,

weder die Größe der Moralität noch der Immoralität ermessen werden. Sondern wir zerstören die erkannten, dem Gesetze widerstreitenden sinnlichen Triebe bey allen, sobald von leiden die Rede ist, auf gleiche Weise, und benützen dabey (und zwar dieses mit Berücksichtigung der Individualität) alle mögliche Mittel der Erweckung des inneren Gefühls, des Seelenleidens, der Belehrung und Umwandlung, und erwarten und vermuthen dann rechtlich bis zum erwiesenen Gegentheile, daß das sich selbst zurückgegebene Individuum, die nach der menschlichen Natur im Allgemeinen berechneten Mittel zu seiner moralischen Beßrung benutzt haben, so wie wir auch die politische Beßrung und den rechtlichen Willen überhaupt nur rechtlich vermuthen können.

Durch dieses Verfahren und die durch dasselbe begründete Annahme der Beßrung ist zugleich die Ehrlosigkeit des Verbrechers, der Groll und das Mißtrauen der übrigen Bürger gegen ihn getilgt, das Friedensverhältniß mit ihnen wieder möglich gemacht.

Dann aber, wenn der Staat allen gegründeten Glauben an die Achtung der Tugend bey einem Verbrecher, an seiner Besserung und Wiedererwerbung des Zutrauens und der rechtlichen Achtung von den übrigen Bürgern, aufgeben muß, bleibt ihm für Herstellung der Gesundheit der Rechtsordnung, für Heilung des Ganzen nur Ausstoßen des schadhaften Gliedes übrig.

Für Wiederherstellung der bey den übrigen Bürgern verminderten Heiligkeit und Achtung des Rechtsverhält-

nisses muß schon die Besserung des Verbrechers sehr wirken, indem die ernstliche Sorge für Unterdrückung und Vernichtung des ungerechten Willens, die Realität des rechtlichen Friedens, die gerechte Erwartung seines Fortbestehens, und so die gesunkene Achtungswürdigkeit des ganzen Rechtsverhältnisses wieder hebt. Am meisten aber muß durch eine von der Regierung an das Verbrechen geknüpfte allgemeine Misbilligung und Verachtung des Verbrechers h), das Gefühl der Unverletzlichkeit und Heiligkeit des Rechts, der Abscheu vor seiner Verletzung, kräftig erweckt und hergestellt, der Damm gegen die Sinnlichkeit zurückgerufen werden, so ohngefähr wie man geheiligte Personen durch Bestrafung des kecken Frevlers, welcher sie antastete, in Heiligkeit und Ehre erhält. Es müssen ferner durch die Verknüpfung sinnlichen Leidens mit dem Verbrechen die durch dasselbe aufgereizten sinnlichen Triebe niedergeschlagen, den Menschen die Vorstellung des sinnlichen Nachtheils aus dem Verbrechen zur überwiegenden erhoben, und so ihr voller, rechtlicher Wille hergestellt werden. Insoferne also der Verbrecher für sein Theil dazu beygetragen hat, die Achtung des Rechts zu vermindern, die sinnlichen Triebe zu Verbrechen aufzureizen, ist eine Strafe zur Abscheuerweckung und

---

h) Alle wahren Verbrechen müssen im Rechtsstaate mit Infamie verknüpft seyn. Sehr richtig fordert daher die Kaiserin Katharina (mit Montesquieu (VI, 12.) welcher überhaupt in ihrer Instruction mehrmals benutzt zu seyn scheint): daß der wichtigste Theil der Strafe stets die Schande seyn solle.

Abschreckung des Verbrechens rechtlich erlaubt und nothwendig i). Hierfür, wie für die Besserung, ist nichts wichtiger als Strafe im Geiste des Verbrechens, wodurch sich die verbrecherische Begierde am unmittelbarsten angegriffen fühlt und durch die ganz entgegengesetzte Wirkung, als das Verbrechen bezweckte, vernichtet. Zur Aufhebung des intellectuellen Schadens des Verletzten muß derselbe durch die vom Staate mit seiner Verletzung verknüpften allgemeine Misbilligung und Verachtung des Verbrechers, so wie durch die Strafe zu seiner Besserung bey diesem und allen, in deren Augen er verachtet und verletzt wurde, aufs Neue in Achtung und Ehre hergestellt, und des vollen rechtlichen Schutzes würdig erwiesen werden. Namentlich muß bey Verläumdung und Verletzungen, welche sie enthalten, der Glaube an seine Unschuld und Ehre dadurch gerettet werden, daß die vom Verläumder im Falle des Nichtbeweises erwartete Strafe, denselben nöthigt, alle Thatsachen zur öffentlichen Prüfung des Richters vorzulegen und daß so ein unpartheyisches Urtheil über ihre Richtigkeit und öffentliche Verachtung des Verläumders möglich gemacht wird. Es muß zugleich diese Wiederherstellung der äusseren Achtung und Ehre des Verletzten seinen Mangel an Zutrauen und Achtung des Rechtsverhältnisses und der übrigen Bürger, so wie das Gefühl des Grolls und Unwillens wegen der erlitte-

---

i) Schon der gemeine Menschenverstand scheint hiermit zu harmoniren, wenn er Abschreckung und doch ein gerechtes Maaß der Strafe fordert.

nen Schmach, welches ihn unwiderstehlich treibt, sich bey allen, namentlich aber bey dem Verletzer, volle Achtung und Anerkennung seiner Persönlichkeit und Unverletzlichkeit zu schaffen, aufheben und austilgen. Nicht rohe sinnliche Rache soll der Rechtsstaat heiligen, und gewähren, sondern Befriedigung desselben beßren menschlichen Gefühls, welches einfachen Menschen der Vorzeit die Blutrache nicht wegen eigenen Schmerzes, sondern für Wiederherstellung der Ehre eines entwürdigten Verwandten zu religiöser Pflicht machte, welches auch in den edelsten Zeiten des Alterthums die Genugthuung des an seiner Ehre angegriffnen Verletzten zum wesentlichen Strafzweck machte. „Keine Verzögerung der Befriedigung „einer Schuld, sagt Plutarch k) mit Thucydides, schlägt „so sehr alle Hoffnungen nieder, beugt so sehr allen „Muth, als Aufschub einer gerechten Genugthuung für „den Beleidigten.“

Aber es sind diese beyden Strafzwecke, ausser dem besonderen Verfahren über Verläumdungen, und der etwa zum vollkommnen materiellen Ersatz, oder Pfande wiederhergestellter Achtung und Ungestörtheit von dem Verbrecher an den Verletzten zu zahlenden Privatgenugthuung, schon erreicht, wenn die zur Heilighaltung und Wiederherstellung der vollen Achtung der Bürger und des Rechts überhaupt auf gleiche Weise berechnete Strafe, auch bey der vorliegenden Verletzung des einzelnen Bürgers vollkommen angewendet und so auch seine volle Achtungswür-

---

k) De his qui sero a numin. II.

digkeit öffentlich anerkannt und hergestellt wird. Falsch aber ist es deswegen, wie meist geschieht, die Genugthuung des Beleidigten überhaupt nicht als Strafzweck anzuerkennen, namentlich seine gegen den Verbrecher bey allen Verbrechen zu fordernde Ehrengenugthuung ganz zu übersehen und die Rechte, die man bey geringen Injurien zugesteht, bey den größten Mishandlungen zu läugnen 1). Die Beleidigung des Staates tilgt nicht die des Privaten, wenn auch beyder Genugthuung auf Eine Weise durch Eine Handlung erlangt werden kann. Das wahre Recht des Beleidigten erzeugt auch die praktische Folge, daß der Staat nicht willkührlich ohne wahre Wiederherstellung der Ehre des Verletzten den Verbrecher begnadigen kann. Wer würde z. B. wenn ein Fürst willkührlich den vornehmen, oder sonst begünstigten Beleidiger oder Mörder des geringeren oder unbeliebten Bürgers, ohne weiteres begnadigen wollte, nicht die wahre Ungerechtigkeit gegen den Verletzten und seine Familie, wer nicht ihre Erniedrigung, und ihre der ganzen rechtlichen Ordnung gefährliche gerechte Empörung fühlen?

So haben wir sieben gerechte Strafzwecke gefunden, 1.) moralische, 2.) politische Besserung des Verbrechers, 3.) Wiederherstellung der Achtung und des Zu-

1) Auch diese Privatgenugthuung vom Namen Strafe auszuschließen, ist eben so irrig, als diesen Namen der Besserung und Abschreckung nicht zuzugestehen, wenn sie den wahren Charakter der Strafe, den der Wiederaufhebung des intellectuellen Schadens haben.

trauens seiner Mitbürger gegen ihn, 4.) Wiederherstellung der rechtlichen Willensstimmung bey den Bürgern überhaupt, ihrer sittlichen und politischen Achtung des Rechts, 5.) Wiederherstellung der Ehre und Achtung des Beleidigten, 6.) Wiederherstellung seiner rechtlichen Willensstimmung und 7) Reinigung des Staats von dem ganz verderblichen Mitgliede.

Alle diese verschiedenen Zwecke finden ihre Vereinigung und ihren Rechtsgrund in dem Einen Grundgedanken der Aufhebung des durch die Schuld des Verbrechers bestehenden intellectuellen Schadens, oder Mangels des rechtlichen Willens und seines Princips. Kein blos politischer Zweck, sondern unmittelbar die Idee der Gerechtigkeit, und ihre erste Forderung, die Vernichtung des Ungerechten, steht an der Spitze dieses Strafrechts. Nie fällt der Mensch als bloses Mittel für fremden Zweck, sondern als Opfer seiner eignen Schuld und der Gerechtigkeit, mit welcher er versöhnt werden soll. Es wird nicht der Mensch, sondern seine böse That gestraft und vernichtet.

Auch widerstreiten sich diese verschiedenen Zwecke nicht, sondern unterstützen sich vielmehr wegen ihrer gemeinschaftlichen Natur wechselseitig m), so daß durch Strafe für Erreichung eines Zweckes mehr oder minder

---

m) So z. B. widersprechen sich auch nicht die Beßrung des Willens mit andern Zwecken; denn die erstere ist nicht möglich ohne Aufhebung des ungerecht gestifteten Schadens.

die übrigen mit erreicht werden. Sollten in bestimmten Fällen Collisionen möglich seyn, so muß der Staat dem ihm zugefügten wichtigsten Schaden den geringeren insoweit nachsetzen.

Als Schuld eines Individuums kann überhaupt nur die Verletzung erscheinen, welche nicht als bloses Resultat äusserer Umstände und Nothwendigkeit, sondern als das seiner Willensbestimmung betrachtet, welche zugerechnet werden kann. Da wir nun im Allgemeinen zwar sittliche Achtung des Rechtsgesetzes forderten, für die einzelne Handlungen aber auch Leitung und Unterstützung des rechtlichen Willens durch andere Motive zuliessen, und überhaupt das Innere nie unmittelbar, sondern nur nach der äusseren Handlung beurtheilen wollen, so muß unsere Zurechnung sich keineswegs auf die moralische Freyheit, als das Vermögen, sich unabhängig von sinnlichen Einflüssen zu bestimmen, (welches wir nicht sehen und bey der einzelnen zu beurtheilenden Handlung nicht fordern können), noch auch, da wir bewußten rechtlichen Willen verlangen, auf thierische Willkühr und Instinctbestimmung, sondern auf juristische Willensfreyheit gründen. Ich verstehe darunter, die dem Individuum gegebene Möglichkeit, aus sittlichen oder sinnlichen Motiven die unrechtliche Willensbestimmung, darum weil sie auf erkennbare Weise das Gesetz verletzt, nicht zu fassen, sondern sie vielmehr zu unterdrücken. Die Grade dieser Freyheit müssen zugleich die Grade der Zurechnung, der subjectiven Schuld des Verbrechers be-

stimmen, und den subjectiven Maaßstab der Strafe ausmachen n).

Es ist nämlich der Maaßstab nach der aufgestellten Theorie, welche einestheils die Besserung des Verbrechers, anderntheils die Aufhebung der schädlichen Wirkung des Verbrechens auf Andere bezweckt, wahrhaft subjectiv und objectiv zugleich.

Subjectiv ist der Maaßstab insoferne für die Besserung des unrechtlichen Willens' blos die Grösse desselben, wofür die Grösse der äusseren That nur Erkenntnißgrund ist, in Betracht kommt. Die Grösse des im Menschen bestehenden unrechtlichen Willens, wie ihn das Verbrechen erweisen kann, wird durch die Grösse der juristischen Freyheit, der Möglichkeit das Verbrechen nicht zu begehen, an den Tag gelegt. Je stärker die aus allgemeinen, erkennbaren, in der Handlung unmittelbar, oder in besonderen Verhältnissen des Handelns

---

n) Es ist also diese juristische Freyheit nicht mit Willkühr zu verwechseln; denn diese ist entweder eine höhere und ganz identisch mit der moralischen Freyheit, oder sie ist das thierische Vermögen der Wahl zwischen zwey äusseren Gegenständen, welches überhaupt keine Grade hat, man müßte dann dem, welcher wie Buridans Thier, gleich stark zu A wie zu B hingezogen wird, und also am schwersten wählen kann, die höchste Willkühr zuschreiben wollen. Es ist übrigens hier nicht möglich die vielen Widersprüche zu beleuchten, welche sich in der Behandlung dieser wichtigen Lehre des Criminalrechts finden.

gelegenen sittlichen oder sinnlichen Motive für das Recht und gegen das Verbrechen antrieben, je größer dadurch die Möglichkeit nicht zu verbrechen und keine Verachtung des Gesetzes an den Tag zu legen, gegeben war, desto grösser ist die im Menschen bestehende unrechtliche Willensstimmung. Umgekehrt, je weniger diese Motive für das Recht und gegen die Verletzung sprachen, je geringer die Möglichkeit war, für das Recht sich zu bestimmen, desto geringer ist der bewiesene unrechtliche Wille. Also 1.) je wichtiger die dem Verbrechen entgegenstehende Verbindlichkeit, entweder überhaupt, oder in dem besonderen Zustande des Handelns, erscheinen mußte, je weniger zugleich 2.) allgemeine sinnliche Bedürfnisse, entweder überhaupt, oder in der besonderen Lage des Handelnden, dazu nöthigten, desto grösser ist die erwiesene unrechtliche Willensstimmung.

Stets aber muß, was unendlich wichtig ist, im Rechtsgesetze, wo der Richter zwar auf die subjective Seite des Verbrechens sehen, nie aber auf die ewig unsichere Kenntniß der Individualität o) seine Straferkenntnisse bauen, nie Gewissensrichter seyn soll, diese Freyheit und ihre Grade aus allgemein erkennbaren Bedingungen der menschlichen Natur und des Rechts, nie aus individuellen Verhältnissen der Persönlichkeit des Verbrechers z. B. aus seinem Charakter, seiner speciellen Bildung,

---

o) Sehr häufig (auch von Beccaria §. 7.) wird das Subjective, mit dem Individuellen verwechselt, und daher dem Richter irrig die Rücksicht auf das Erstere verboten.

Erziehung u. s. w. beurtheilt werden. Es muß eben daher diese juristische Freyheit bey allen rechtlichen Individuen, sobald ihnen nur überhaupt actuelle, nicht blos provisorische p) Theilnahme am Rechtsverhältniß zuerkannt ist, gleich groß angenommen werden. „Von allen, „sagt sehr richtig Aristoteles, welche gleiches Gesetz ha„ben sollen, muß Gleichheit der Kräfte vorausgesetzt werden q) Wer gleichen Schutz der Rechte fordert, muß nach dem Rechtsgesetze, wo alle Verhältnisse reciprok sind, auch gleiche Achtung der Rechte versprechen und halten, oder man würde ihm nicht gleiche Rechte geben. Hierauf allein kann auch die Strafbarkeit der entfernten Culpa gegründet werden; wo der unrechtliche Wille im Augenblicke der Handlung fehlt, und blos in der vorhergehenden unrechtlichen Willensstimmung, in der Gleichgültigkeit und der Nichtachtung der rechtlichen Pflichten aufzusuchen ist r) so wie selbst bey dolosen Verbrechen meist der unrechtliche Wille nicht im Momente der Handlung erzeugt, sondern nur bewiesen wird durch das Verbrechen. Jedes also auch aus Nachlässigkeit und Übereilung begangene Verbrechen ist, obwohl in geringerem Grade, stets strafbar, wenn es vermöge der

---

p) So z. B. den Wahnsinnigen, Unmündigen, zum Theile auch Minderjährigen, welche rechtliche Repräsentanten bedürfen.

q) Polit. III, 13.

r) Ohne dieses kommt man hier stets zuletzt auf einen Verstandesfehler, welcher weder rechtlich gestraft werden dürfte, noch mit Erfolg gestraft werden könnte.

von allen Bürgern geforderten, bey gewöhnlicher Aufmerksamkeit möglichen Sorgfalt fur unschädliche Richtung der Begierden und Handlungen, vermieden werden konnte.

Objectiv ist der Maaßstab 1.) insofern, als die schädliche Wirkung auf Andere und ihre Größe in Betracht kommt, für welche zwar auch der unrechtliche Wille im Allgemeinen Grundbedingung ist, aber doch dessen feinere Modificationen überhaupt nicht, am wenigsten bey der geringeren Reflexion des großen Haufens, so sehr entscheiden und wirken, als die äussere Erscheinung des Verbrechens und der Größe der Verletzung. s) Es entscheidet ferner 2.) für den objectiven Maaßstab für die Schädlichkeit des Verbrechens, nicht sowohl die Vorstellung von der Wichtigkeit der ihm entgegenstehenden Verbindlichkeit, wie sie nach allgemeinen Kenntnissen und allgemeinen menschlichen, vorzüglich auch moralischen Gefühlen dem Verbrecher erscheinen mußte, sondern der Schade für den Staat, sein Interesse, daß gerade die Achtung eines bestimmten Rechts nicht geschwächt werde, Häufigkeit des Verbrechens

---

s) So wird z. B. die Strafe des Conats für den Zweck der Beßrung nicht viel von der des ausgeführten Verbrechens abweichen, wenn nicht etwa die Ausführung freywillig aufgegeben war. In Ansehung des bey Anderen gewirkten Schadens dagegen ist der Unterschied zwischen dem consumirten und nicht consumirten Verbrechen sehr groß.

u. s. w. Oft wird überhaupt dieser Zweck der Strafe stärkeres, oft, wie z. B. bei kleineren Verbrechen, geringeres Leiden, als die Besserungsstrafe, meist zugleich eine andere Richtung der Strafe als die blose Besserung, erfordern.

Stets muß, ausser diesen allgemeinen Rücksichten, der Gesetzgeber, dessen erste Pflicht es ist, dafür zu sorgen, daß jeder nur soviel leide, als er durch seine Schuld geschadet, als er verdient hat, die nicht nothwendig oder gewöhnlich in der allgemeinen Natur des Verbrechens gelegenen, besonderen Bedingungen, welche erkennbar die Freyheit oder den Schaden mehren oder mindern, als allgemeine Milderungs- oder Schärfungsgründe festsetzen, um darnach die nach der gewöhnlichen Erscheinung des Verbrechens bestimmten Strafübel zu schärfen oder zu mildern, und so genau der concreten Schuld anzupassen.

Mit consequenter Ausbildung dieser Grundsätze, welche hier der Raum auszuführen verbietet, wird sich Zurechnung nnd Maaßstab der aufgestellten Theorie auf so sichere und allgemein entscheidende Grundsätze zurückführen, und das Verhältniß der Strafen, von einem aufgestellten Maximum oder Minimum, so genau nach der Grösse der Verbrechen abstufen lassen, als es überhaupt möglich ist. Noch keine Theorie, am allerwenigsten die Wiedervergeltung, konnte ein vollkommenes genaues und mathematisch gewisses Verhältniß zwischen Schuld und Strafe auffinden, noch wird je eine dieses können. Zwey an sich so ungleiche Gegenstände, als Schuld, und äusseres Leiden, können nur in einem Dritten, in

ihrer Wirkung, ihren Gleichungspunct finden; und dieser ist zwar nach allgemeinen Gesetzen der menschlichen Natur erkennbar, doch nie mathematisch genau zu berechnen; Menschen haben sich und der Gerechtigkeit genug gethan, wenn sie thaten, was menschliche Kräfte erlaubten und die beyden Forderungen, Beschränkung richterlicher Willkühr und Harmonie zwischen bestimmter Schuld und Strafe, möglichst mit einander vereinigten.

Für den Proceß ist der wichtigste Grundsatz: jeden Zwang, so viel möglich ist, ganz unbedingt aber jede Strafe, nur von objectiv erkennbarer Gewißheit abhängen zu lassen; denn dieses, was die subjectiven Rechtsverhältnisse der Despotie und Theokratie nicht erfordern, erheischt wesentlich die objective Natur unseres Rechtsverhältnisses. So wie dieses und alle Gesetze nur auf objectiv erkennbarer Einwilligung beruhen, so muß auch ihre Anwendung und Auslegung nur auf eine allen erkennbare Weise, also nach festen logischen oder Erfahrungs-Grundsätzen, nicht nach subjectivem Meynen und Verdacht vor sich gehen.

Die Strafmittel können bey den verschiedenen Zwecken sehr verschiedenartig seyn. Nie wird der wahre Rechtsstaat grausamer Strafen bedürfen, an welchen, wie die Kaiserin Katharina sagte, sicherlich die Schlechtigkeit der Regierung Schuld ist, und welche, wie Montesquieu bemerkt, überall mit zunehmender Freyheit und Rechtlichkeit verschwanden. Aber wohl wird unerbittliche und möglichst schnelle Vollziehung der gerechten Strafen dringende Forderung der Gerechtigkeit seyn, auf

Historischer Theil.

Mens et animus et consilium et sententia
civitatis posita est in legibus.
M. T. Cicero.

Erstes Buch.
Völker der alten Welt.

Erstes Capitel.
Hebräer.

Der Staat der Hebräer, von Gott selbst gestiftet, von ihm zu ausschließlichem Eigenthume erwählt a), und durch seine unmittelbare Leitung regiert, ist mit Recht eine Theokratie zu nennen b), und hat ganz und in vorzüglicher Reinheit den eigenthümlichen Charakter derselben; c) soferne wir nur bey dem Mosaischen Ge-

a) 2 Mos. 19, 5. 5 M. 7, 6.

b) S. Josephus in Apion II. 16. Gott selbst nennt ihn ein priesterliches Reich. 2 M. 19, 5.

c) Michaelis, der scharfsinnige und gelehrte Ausleger des Mosaischen Rechts, (Mosaisches Recht 6 Theile

setze und der ursprünglichen Anordnung stehen bleiben, nicht auf die durch späteren Verderb, vorzüglich den orientalischen Despotismus der Könige, veränderten Rechtsverhältnisse sehen, wovon aber hier zunächst nicht die Rede seyn wird.

Durch feyerlichen, wiederholten Bund d) hat das Volk der Israeliten freywillig am Fuße des Sinai und im Moabiter-Lande den Gott seiner Väter, der es mit wundervoller Kraft aus Ägyptischer Sklaverey befreyte e), als seinen einzigen Gott und König anerkannt, und sich ihm zu unbedingtem Gehorsam in Sinn und That geweiht. Er, unter der Bedingung dieses glaubigen Gehorsams, dem Volke überschwängliches daurendes Heil, im Gegentheile schreckliche Rache verheissend, thut seinen Willen ihm kund durch Moses, seinen Gesandten, durch Gegenwart in der Hütte des Bundes f),

---

Biehl 1777.) hat, indem er (Th. I. §. 35.) diese charakteristische Eigenthümlichkeit, ohne hinlänglichen Grund ableugnet, und die einzelnen Institute zuviel von der ganzen Lehre und namentlich der Theologie losreißt, den Grund zu vielen Ansichten, vorzüglich der vom Strafrechte, gelegt, welche ich nicht für die richtigen halten kann. Auch Sigonius de rep. Ebraeor. übersieht viel zu sehr den theokratischen Charakter des Staates.

d) 2. M. 24. und 5. M. 29. Hebr. IX, 20.

e) Hierauf wird stets viel Nachdruck gelegt, 2 M. 19, 4. f. 20, 2. 5 M. 6, 20. f. 1. Sam. 8, 7. u. s. w.

f) 2. M. 25, 8 u. 22. 2 M. 30, 7. f.

durch seine heiligen Orakel g) und Propheten h). Auch ausser diesen übernatürlichen Wegen, wodurch nicht allein alles Recht des Staates gegeben, sondern auch oft das gegebene ausgelegt wurde, soll überhaupt Auslegung und Anwendung der Gesetze nur durch Gottes Stellvertreter, die Priester, kommen i), von ihnen selbst die Könige ihre Abschrift derselben nehmen k), und die Auslegung des göttlichen Willens durch den Oberpriester bindet alle, selbst die höchsten Obrigkeiten l). Alles Richteramt ist daher auch verfassungsmässig in den Händen der Priester m) welche ausdrücklich als Gottes Stellvertreter erklärt n) und selbst Götter genannt o) werden, so wie ihnen überhaupt die meisten obrigkeitlichen Ämter eigenthümlich zustehen p). Auch die Könige, sollen, wenn das Volk deren begehrt, von Gott selbst, also vermittelst der Priester erwählt werden q), so wie sie auf dieselbe

---

g) Urim und Thummim, denen alles unterworfen ist, 4 M. 27, 21. 1 Sam. 14, 41.

h) 5 M. 18, 15 f.

i) 5 M. 31, 9 f. 5 M. 17, 8.

k) 5 M. 17, 18.

l) 4 M. 27, 21. 5 M. 17, und 19.

m) 5 M. 21, 5. 1 Chron. 23, 4. 2 Chron. 19, 8. Ezech. 44, 24.

n) 5 M. 1, 17. 2 Chron. 19, 6 f.

o) 2 M. 21, 6. 2 M. 22, 28. Psalm 72, 1.

p) Michaelis §. 51.

q) 5 M. 17, 14 f. Hos. 8, 4. Ich finde nirgends ein gesetzliches Wahlrecht des Volkes, welches Sigonius VII, 3 und Michaelis §. 54. behaupten; auch wider-

Weise verworfen werden können, wenn sie Gott mißfällig regieren r).

So erscheint überall die Verfassung als reine Theokratie. Wie die Regierungsform, welche meist mit der Verfassung verwechselt wird, zu nennen sey, ist sehr bestritten. Leider ist dieselbe von Moses nirgends bestimmt festgesetzt und dazu noch dem Volke sie willkührlich zu verändern erlaubt; und wenn allerdings die seltene Humanität und Weisheit des grossen Gesetzgebers zu achten ist, welcher selbst seine theokratische Verfassung und Gesetzgebung überall auf die freye Einwilligung seines Volkes gründen, welcher seinen äusseren Anordnungen und irdischen Formen keine Unwandelbarkeit zuschreiben wollte, welcher die Kraft und das Leben des Staates nicht

---

spricht die Ernennung der ersten Könige Saul und David, welche durch Gott und den Priester, ohne Wahl des Volkes geschah. Nur das ist richtig, daß factisch das Volk dem so ernannten Könige sich nicht sogleich unterwarf und es auf diese Weise also nachher einer Anerkennung bedurfte.

r) 1 Sam. 15, 23. Auch haben sie natürlich gegen die Propheten keine Gewalt, Jerem. 38, 5. 1 Kön. 18, 7 f. 2 Kön. 1. 13 f., so wie sie überall, an das göttliche Gesetz gebunden, noch durch besondere Mosaische Grundgesetze (5 Mos. 17.) und einen mit Gott und dem Volk geschloßnen eidlichen Bund (1 Sam. 10, 25. 2 Kön. XI, 17.) eingeschränkt sind, und wirklich auch im Anfange keine sehr große Gewalt haben 1 Sam. 11, 5 und 14, 44. Irrig ist daher Sigonius, I, 5. G. Schikard de jure regis, II.

im Zwange der äusseren Form, sondern in dem inneren Geiste suchte und zuerst und am meisten für diesen wachte, so ist es doch schwer zu läugnen, daß er die Sorge für Festigkeit der Form des Staates, für den Körper, ohne dessen Gesundheit und Dauer die Seele keine bleibende Wohnstätte hat, zu sehr vergaß, und eben dadurch die schönsten Blüten seiner Anordnungen, den durch seinen schöpferischen Genius herbeygeführten sittlichen und humanen Zustand seines vorher rohen Volkes, nur zu bald unglückseliger Zwietracht und vernichtendem Despotismus Preis gab. — Vor den Königen lag darin, daß das Volk ohne fest bestimmtes Oberhaupt, welches öfter ganz fehlte s), sich zuweilen versammelte t) und durch seine Repräsentanten, die Richter, und vorzüglich die Häupter der Familien u), Gottes Willen vernahm und sich berieth, etwas Demokratisches, so wie in dem verfassungsmässigen Übergewicht der Leviten, welche im Besitze der höheren Cultur, der wichtigsten Ämter und unermeßlicher Einkünfte x) waren, etwas Aristokratisches, und endlich in der bedeutenden Gewalt und dem Einfluß des Hohenpriesters oder des durch Gott von Zeit zu Zeit gegebenen Richters, etwas Theokra-

s) Michaelis §. 45.

t) 5 Mos. 29, 9.

u) 2 M. 4, 29. 4 M. 1, 2 und 16. 4 M. 16, 2. Jos. VII, 14 f. XXIII, 2 und XXIV, 1.

x) Michaelis §. 52.

tisch monarchisches oder hierarchisches enthalten war y).

Alle Bestandtheile der Regierung und des Staates aber sollte nur, ein Gesetz nur ein Recht beseelen, der geoffenbarte Wille der Gottheit, ihre sittlichen und religiösen Gebote. Frömmigkeit war erste Pflicht der Gerechtigkeit z), und, wie oben bemerkt wurde, mit ihr und der Tugend selbst in der Sprache vermischt.

Als belebendes Princip, wodurch der göttliche Wille zur Erfüllung kommt, mithin als Grundlage des ganzen Rechts und Staates, erscheint überall, der Glaube, die innige Zuversicht zur wohlwollenden, einzigen Gottheit, die Sehnsucht nach ihrem Wohlgefallen und Liebe, und dieser Glaube und Liebe des einzigen Gottes als das erste und heiligste aller Gebote, die Seele aller übrigen aa). Wie für ihre Erhaltung auf die manigfachste Weise, zum Theile durch Anordnungen, welche dem Laufe von Jahrtausenden unerschütterlich getrotzt haben, positiv gewirkt wurde, so ist auch alle Strafe nur auf Wiederherstellung derselben in ihrer Reinheit und Wirksam-

---

y) Es kann also die Regierungsform eben so wenig eine Aristokratie, wie Sigonius, I, 5. noch wie Michaelis §. 45. will, eine Demokratie genannt werden.

z) Spinoza ed. Paulus t. I, p. 391. Bürgerliche, sittliche und religiöse Gesetze sind überall vereinigt und vermischt und die späteren Rabbinischen Eintheilungen unbegründet.

aa) 2 M. 20, 2 f. 5 M. 6, 4 f. 5 M. 8 u. 11 u. 30.

keit, auf Vernichtung alles dessen, was die glaubige Liebe zur Gottheit, und ihre Grundlage, das gute Verhältniß mit Gott, stört, mithin auf Besserung und Versöhnung berechnet.

Ganz in dem oben beschriebenen allgemeinen theokratischen Charakter finden wir auch hier als Strafe, Reinigung, Buße, Opfer, und Rache angeordnet, und die Einseitigkeit die ersteren nicht mit unter das Mosaische Strafrecht befassen zu wollen, leuchtet von selbst ein.

Vom Gedanken der Reinigung wird zuerst im Allgemeinen bey allen bedeutenden Verbrechen und allen Todesstrafen Anwendung gemacht. Durch jedes Verbrechen wurde so wie der Verbrecher, so auch das Land und Volk Gottes, unter welchem er selbst wohnte, sein Heiligthum geschändet und verunreinigt bb) zunächst auch wohl der Ort des Verbrechens befleckt. cc) Durch die Ausrottung des Bösen und Unreinen aber wird Gottes Wohnsitz und Volk wieder gereinigt, daher die sehr häufige Todesstrafe überall durch Ausrottung bezeichnet, und als nächster Zweck derselben dem Volke angegeben ist: „damit du das, oder den Bösen von dir thuest dd)"; wobey denn, wie stets in der Mo-

---

bb) 3 M. 18 und 20. 4 M. 35, 33 f. 5 M. 19, 10.

cc) So haftete auf Häusern das unschuldige Blut, 5 M. 22, 8.

dd) 3. B. 5 M. 17 und 19 und 21 und 22. Daß Ausrottung, Todesstrafe bedeute S. Michaelis § 237.

saischen Lehre, der Einzelne unegoistisch mit der moralischen Person des Volkes ganz verschmilzt und in derselben verschwindet. Eben wegen der Verunreinigung des Landes und Volkes war selbst dann eine feyerliche Reinigung derselben nöthig, wenn der Thäter unbekannt war. ee) Zu diesem Gedanken der Verunreinigung und Reinigung, wobey überhaupt bey der wenigeren Reflexion in der Theokratie, auf eine in ihr heilsame Weise, das Physische von dem Moralischen ungetrennt war, gehört auch die Vernichtung der Thiere, welche jemanden getödtet hatten, und das Verbot von ihnen, welche unrein waren, zu essen ff); so wie auch das Verbot von einer abgöttischen Stadt, welche mit allen Bewohnern verbrannt werden sollte, etwas zu berühren und zur Beute zu machen gg). Ferner traten durch Übertretungen vieler aus weisen Gründen ganz vorzüglich auch auf physische Reinlichkeit bedachter Gesetze, ja selbst zuweilen durch unverbotene Handlungen, bürgerliche und kirchliche Verunreinigungen ein hh) wobey aber das Mora-

---

ee) 5 M. 20. Es ist dieses überhaupt in Theokratien gewöhnlich, und in ihnen zu Erweckung einer heiligen Scheu vor der That, und hier, da das versammelte Volk bekennen mußte, den Thäter nicht zu wissen, selbst zu seiner Entdeckung wirksam.

ff) 1 M. 9, 5. 2 M. 21, 28 f.

gg) 5 M. 13, 13 f.

hh) z. B. durch Beyschlaf, Saamenfluß, Berührung der Todten, Aussatz, vorzüglich Umgang und Berührung un-

lische keineswegs vom Physischen getrennt war, wie Michaelis ii) glaubt; denn es gehörten hierhin eben sowohl Vergehungen aus Nachlässigkeit oder Unwissenheit, als blos körperliche, selbst unwissentliche Verunreinigungen, welche sämmtlich Sünde und Verschuldung genannt wurden, und hieß dabey überhaupt: er soll gereinigt, entsündigt, versöhnt werden. Dahin gehört denn auch die jährliche feyerliche Reinigungsceremonie am grossen Versöhnungstage, wo das Volk von aller Unreinigkeit und aller Missethat, ausser dem Opfer vorzüglich dadurch gereinigt wurde, daß der Priester einem Widder dieselbe auf das Haupt legte und sie ihn so in eine Wüste tragen ließ. kk) Wer eine von der vielen vorgeschriebenen Reinigungen unterließ, wurde ausgerottet, weil er das Heiligthum des Herrn verunreinige. ll)

Auch Opfer haben im Mosaischen Strafrechte eine bedeutende Stelle. mm) Sie stehen in innigster Verbindung mit Buße und Reue, welche sie wie das Bekenntniß der Schuld begleiteten und enthielten. nn) Die doppelte

---

reiner Menschen u. s. w. 3 M. 5 u. 15. 4 M. 19. Michaelis § 207 f.

ii) §. 207.

kk) 3 M. 16, 20 f.

ll) 4 M. 19, 20.

mm) S. überhaupt 3 M. 4 bis 6 und 4 M. 19.

nn) Michaelis §. 244. Derselbe Ueber Sünde und

faischen Lehre, der Einzelne unegoistisch mit der moralischen Person des Volkes ganz verschmilzt und in derselben verschwindet. Eben wegen der Verunreinigung des Landes und Volkes war selbst dann eine feyerliche Reinigung derselben nöthig, wenn der Thäter unbekannt war. ee) Zu diesem Gedanken der Verunreinigung und Reinigung, wobey überhaupt bey der wenigeren Reflexion in der Theokratie, auf eine in ihr heilsame Weise, das Physische von dem Moralischen ungetrennt war, gehört auch die Vernichtung der Thiere, welche jemanden getödtet hatten, und das Verbot von ihnen, welche unrein waren, zu essen ff); so wie auch das Verbot von einer abgöttischen Stadt, welche mit allen Bewohnern verbrannt werden sollte, etwas zu berühren und zur Beute zu machen gg). Ferner traten durch Übertretungen vieler aus weisen Gründen ganz vorzüglich auch auf physische Reinlichkeit bedachter Gesetze, ja selbst zuweilen durch unverbotene Handlungen, bürgerliche und kirchliche Verunreinigungen ein hh) wobey aber das Mora-

---

ee) 5 M. 20. Es ist dieses überhaupt in Theokratien gewöhnlich, und in ihnen zu Erweckung einer heiligen Scheu vor der That, und hier, da das versammelte Volk bekennen mußte, den Thäter nicht zu wissen, selbst zu seiner Entdeckung wirksam.

ff) 1 M. 9, 5. 2 M. 21, 28 f.

gg) 5 M. 13, 13 f.

hh) z. B. durch Beyschlaf, Saamenfluß, Berührung der Todten, Aussatz, vorzüglich Umgang und Berührung un-

lische keinesweges vom Physischen getrennt war, wie Michaelis ii) glaubt; denn es gehörten hierhin eben sowohl Vergehungen aus Nachlässigkeit oder Unwissenheit, als blos körperliche, selbst unwissentliche Verunreinigungen, welche sämmtlich Sünde und Verschuldung genannt wurden, und hieß dabey überhaupt: er soll gereinigt, entsündigt, versöhnt werden. Dahin gehört denn auch die jährliche feyerliche Reinigungsceremonie am grossen Versöhnungstage, wo das Volk von aller Unreinigkeit und aller Missethat, ausser dem Opfer vorzüglich dadurch gereinigt wurde, daß der Priester einem Widder dieselbe auf das Haupt legte und sie ihn so in eine Wüste tragen ließ. kk) Wer eine von der vielen vorgeschriebenen Reinigungen unterließ, wurde ausgerottet, weil er das Heiligthum des Herrn verunreinige. ll)

Auch Opfer haben im Mosaischen Strafrechte eine bedeutende Stelle. mm) Sie stehen in innigster Verbindung mit Buße und Reue, welche sie wie das Bekenntniß der Schuld begleiteten und enthielten. nn) Die doppelte

---

reiner Menschen u. s. w. 3 M. 5 u. 15. 4 M. 19. Michaelis § 207 f.

ii) § 207.

kk) 3 M. 16, 20 f.

ll) 4 M. 19, 20.

mm) S. überhaupt 3 M. 4 bis 6 und 4 M. 19.

nn) Michaelis § 244. Derselbe Ueber Sünde und

Idee, daß das Opfer göttliche Strafe und Zorn auf sich nehme, oo) wie später Christus, das grosse Versöhnungsopfer, und daß der das Opfer darbringende sich der Strafe des Thieres würdig erkenne, und so seine reuige und bußfertige Gesinnung bezeugte und nährte, herrscht auch bey den Mosaischen Schuld- und Sündopfern. Durch Zurückrufen der Idee der Gottheit und ihres Willens, durch Hingabe sinnlicher Lust, durch Reue über die Sünde befreyte sich der Mensch von den Banden der Sinnlichkeit, suchte durch die mit Liebe gegebene Gabe die Liebe der Gottheit wieder zu gewinnen pp), wurde so durch Opfer, wie durch andere Reinigung wieder mit ihm versöhnt und vereinigt, und dadurch der thätige Glaube aufs neue in Wirksamkeit und Reinheit hergestellt. Weit weniger mochte bey den Opfern der kleinere Gedanke, einer Vermögensstrafe durch Verlust des Opferthiers in Betracht kommen, wie die meisten wollen. qq) Die Ursache dieser Versöhnungsopfer sind

---

Genugthuung §. 66. Von den später üblichen Bußübungen S Sigonius IV, 18.

oo) Paulus Ebräer X, 1 ff., sucht diese Vorstellung von den Opfern für die Zukunft zu verbannen.

pp) Zumal wenn, wie bey den Griechen, die Opfer die Gottheit selbst ehren und ihr an sich Freude machen, wohin bey den Hebräern doch auch das Anzünden des Opfers dem Herrn zum süßen Geruch (3 M. 4, 31), zu deuten scheint.

qq) Z. B. Michaelis §. 244. Beck Welt- und Völker-Gesch. Th. I. S. 141, welchem der ganze Geist der

vorzüglich culpose und casuelle, aber auch geringere und selbst grössere dolose rr) Vergehungen in Gesinnungen und Thaten ss) und sie tilgten, wo sie angeordnet waren nicht nur die bürgerlichen Strafen tt), sondern versöhnten auch mit Gott und hemmten die göttlichen Strafen, zwar wohl nicht unbedingt, sondern so, daß es göttlichem Ermessen überlassen war, und mit Recht nicht bestimmter entschieden ist, oder überhaupt von der Besserung abhängen sollte. uu) Feyerliche Opfer

---

Anordnung der Opfer, wie ihre ausdrückliche stets erwähnte Bestimmung der Versöhnung mit der Gottheit (3 M. 4 und 5.), so wie schon der unbedeutende Werth des Opfers, (Michaelis §. 244.) widerspricht.

rr) Z. B. bey Meineid ohne Verbindung mit andren Verbrechen, bey Betrug und Veruntreuung 3 M. 6, bey geringeren Entwendungen vom Heiligen. Es ist also irrig, mit vielen zu glauben, sie hätten überhaupt nicht bey moralischen und criminellen Verbrechen statt gefunden.

ss) S. überhaupt 3 M. 4 und 7. und 4 M. 15.

tt) Michaelis §. 189 und 244.

uu) Selbst schon begonnene göttliche Strafen wurden durch Versöhnungsopfer aufgehoben 4 M. 16, 47 und da es überall ganz generell heißt, daß dadurch Gott versöhnt werden sollte, nirgends aber göttliche Strafe ausgenommen worden, so ist nicht einzusehen, warum Michaelis, §. 244 mit Berufung auf Paulus (Ebräer IX, 13 f.) welcher ja doch nichts gegen Moses beweiset, behaupten will, sie hätten allein Abolition der bürgerlichen Strafe bewirkt. Ueberall aber (vorzüglich auch 5 M. 30)

versöhnten bey besonderen Vergehungen öfter eine ganze Gemeinde, wie das große Versöhnungsopfer alljährlich das ganze Volk. Vorzüglich auch für Tilgung heimlicher Sünden, die kein menschlicher Richter bestrafen konnte, und die doch wegen des allwissenden Königs versöhnt werden mußten, waren die Versöhnungsopfer bestimmt, und dazu sie zu gebrauchen, ihre Sünden zu bekennen und zu bereuen, das ganze Volk ernstlich aufgefordert. xx) Zuweilen wurde auch die Bestrafung der Schuldigen als ein Gott dargebrachtes Opfer betrachtet. So wurden (ähnlich dem Römischen Sacer esto) alle Bewohner einer vom Glauben an den einzigen Gott abgefallenen Stadt, yy) oder auch die Feinde zz) Gott zum Opfer geweiht, und dargebracht. aaa)

Am stärksten scheint im Mosaischen Strafrechte der Charakter der Rache hervorgehoben. Der Gott der Israeliten heißt zuweilen ein verzehrend Feuer, ein schrecklicher Gott, der mit rächendem Zorne die Gottlosen vernichtet und die Missethat der Väter an den Kindern heimsucht bis ins dritte und vierte Glied. bbb) Wäh-

---

wird der Zweck aller Strafe darin gesetzt: daß die Menschen von ganzem Herzen und von ganzer Seele ihren Gott wieder lieben und sich zu ihm bekehren.

xx) 4 M. 5, 6 f.

yy) 5 M. 13, 13.

zz) 1 Sam. 15, 3 und 9.

aaa) 3 M. 27, 29.

bbb) 5 M. 4, 24. 2 M. 34, 7. 5 M. 5, 9.

rend selbst dem irdischen Richter für wissentliche Verachtung des göttlichen Befehls, zwar nie absichtlich quälende und grausame, aber doch meist sehr strenge Strafe befohlen ist, soll die unmittelbar göttliche Rache noch weit schrecklicher, oft, wie es scheint, zu schrecklich seyn: ccc) Die Erinnerung aber an das höchst sinnliche Volk, dem Moses Gesetze gab, welches er selbst mit Recht so oft trotzig und halsstarrig nennt, und dessen Moral durch den Mangel der Überzeugung von Unsterblichkeit, an Reinheit und Wirksamkeit verlor, müßte allein uns auch hier mit dem großen, in der Humanität seiner übrigen Anordnungen selten erreichten Gesetzgeber versöhnen, wenn es nicht schon der sittliche Charakter dieser rächenden Strafe selbst thäte. Denn ich möchte keineswegs wegen dieser, dazu noch überschätzten, Härte der Strafen das Mosaische Strafrecht für positive Abschreckung und Verhinderung der Verbrechen durch sklavische Furcht berechnet halten, wie es häufig geschieht ddd); welche Theorie, wie oben gezeigt wurde, allen gerechten Maaßstab und Harmonie der Strafe mit der wahren Schuld unmöglich macht, dem Mosaischen Rechte, das, in Glaube und Liebe seine Grundfeste suchend, wahre Frömmigkeit und Tugend, nicht Furchtgehorsam der äusseren That fordern

ccc) S. z. B. 5 M. 28.

ddd) Michaelis §. 230 u. 260 Vorrede des 6ten Theils Ueber Sünde und Genugthuung §. 6 f. Kleinschrod Systematische Entwicklungen rc. Thl. II. S. 143.

kann, gänzlich widerstreitet, und schon durch den Grundgedanken der Rache widersprochen wird, welche durchaus keine positive Wirkung für die Zukunft, sondern eine Vernichtung des vorhandenen Feindlichen, das den Zorn entflammte, ausdrückt und bezweckt. Überhaupt sollte man da, wo die Menschen sichtbar durch die Idee geleitet, durch den Glauben losgerissen werden von dem Irdischen, selbst dann, wenn sie auch, so wie allermeist geschieht, das für diese Welt Heilsame thun und finden, doch die heilige Form nicht übersehen, und überall schlau berechnetes politisches Raffiniren finden wollen.

Nirgends hat auch jene Ansicht der mechanischen Furchterweckung gründliche Belege. Michaelis citirt dafür zwey Stellen, eee) welche mit einer dritten von Kleinschrod allegirten fff) die einzigen sind, die von den vielen Strafgesetzen scheinbar dahin ausgelegt werden könnten. Sie verordnen Ausrottung bestimmter Verbrecher, und geben als ersten Grund derselben wie gewöhnlich an: Auf daß du den Bösen von dir thuest, und dann folgt, damit es Israel höre und sich fürchte. Ich finde darin nur den ganz generellen Charakter der rächenden göttlichen Strafe, nämlich das Zurückrufen der Ehrfurcht und des Glaubens an den von den sinnlichen Menschen vergessenen und verachteten Gott, seine Verherrlichung und Heiligung, wie Moses

---

eee) 5 M. 17, 13 und 5 M. 19, 20.

fff) 5 M. 21, 21.

selbst sich ausdrückt ggg), die Wiederherstellung dessen, was man Gottesfurcht nennt und des mit ihr verbundenen wahren Abscheus vor dem Bösen; und hierzu, nicht zu mechanischer Verhinderung künftiger Verbrechen durch die sinnliche Furcht vor dem sinnlichen Strafübel, bedarf es nach der Mosaischen Lehre einer Erschütterung der im Irdischen verlorenen sinnlichen Menschen durch die rächende Strafe, welche sie zu der vergessenen Gottheit zurückführt und mit ihr versöhnt. So wie Buße und Opfer Versöhnung des einzelnen Menschen bezweckt, so wirkt die rächende Strafe der Gottheit mehr auf Heilung und Aussöhnung des ganzen Volkes. Diesen Geist der Strafe scheinen mir die Hauptstellen von der rächenden Strafe im Mosaischen Gesetze zu enthalten. hhh) „Werdet ihr aber meine Satzungen verachten, (heißt es in dem über das Gesetz ausgesprochenen Fluch und Segen) „und eure Seele meine Rechte verwerfen, daß ihr „nicht thut alle meine Gebote und meinen Bund lasset „anstehen: so will ich euch auch solches thun Ich will euch „heimsuchen mit Schrecken, Schwulst und Fieber, daß euch

ggg) 3 M. 10, 1 f.

hhh) 3 Mos. 26. 5 Mos. 4. 5 Mos. 27 bis 32. Diese Stellen drücken die nothwendige endliche Versöhnung in und durch die Rache, die Besserung durch Zufügung der Strafe ganz entschieden aus, während die christliche Lehre als rein praktische Volksreligion, sie nur in dieser, nicht aber in der andern Welt zu geben für gut fand, oder in einer bekannten Stelle doch nur schwachen Strahl der Hoffnung endlicher Aussöhnung läßt.

„die Angesichter verfallen, und der Leib verschmachte.
„Ihr sollt umsonst euren Samen säen und eure Feinde
„sollen ihn essen. So ihr aber über das noch
„nicht mir gehorchet; so will ichs noch siebenmal
„mehr machen, euch zu strafen, auf daß ich euren
„Stolz und Halsstarrigkeit breche. Und will
„euren Himmel wie Eisen und eure Erde wie Erz ma-
„chen, und will wilde Thiere unter euch senden; die
„sollen eure Kinder fressen und euer Vieh zerreissen,
„und eurer weniger machen; und eure Straßen sollen
„wüste werden. Werdet ihr euch aber damit
„noch nicht von mir bessern lassen und mir
„noch entgegen wandeln: so will ich euch auch ent-
„gegenwandeln nnd will euch noch siebenmal mehr schla-
„gen um eurer Sünden willen, und will ein Racheschwert
„über euch bringen, das meinen Bund rächen soll, und
„will die Pestilenz unter euch schicken und euch in eurer
„Feinde Hand geben. Werdet ihr aber dadurch
„mir noch nicht gehorchen und mir entgegen-
„wandeln: so will ich auch euch im Grimm entge-
„genwandeln, und will euch siebenmal mehr strafen um
„eure Sünden, daß ihr sollt eurer Söhne und Töch-
„ter Fleisch fressen. Und ich will euch eure Städte verstören
„und euer Land verwüsten und will euch unter die Hei-
„den verstreuen. Und ihr sollt umkommen unter den Hei-
„den und verschmachten in eurer Feinde Land; — bis
„ihr, die ihr übrig seyd, bekennen werdet eure
„Missethat und eurer Väter Missethat, da-
„mit ihr euch an mir versündiget habt. Dann
„werden eure unbeschnittenen Herzen sich be-

„müthigen und sich die Strafe ihrer Misse-
„that gefallen lassen. Und ich werde an mei-
„nen Bund mit Jakob, Isaak und Abraham
„gedenken, und werde an das Land gedenken, das
„ihr verlassen habt. Auch wenn ihr schon in der Fein-
„de Land seyd, habe ich euch gleichwohl nicht so
„verworfen und ekelt mich eurer nicht also, daß es
„mit euch aus seyn sollte, und mein Bund mit euch
„nicht mehr gelten sollte; denn ich bin der Herr
„euer Gott. So sind meine Satzungen und Rechte."

Die zweyte der angeführten Stellen ist ganz dessel-
ben Innhalts und schließt nach schrecklicher Beschreibung
der Rache: „Wenn du aber geängstigt seyn wirst, und
„dich treffen alle diese Dinge in den letzten Tagen; so
„wirst du dich bekehren zu dem Herrn deinem
„Gott, und seiner Stimme gehorchen. Wenn
„du aber den Herrn deinen Gott suchen wirst, so wirst
„du ihn finden; denn er ist ein barmherziger
„Gott; er wird dich nicht verlassen noch ver-
„derben."

Eben so sprechen alle übrigen angeführten Stellen,
und die letzte derselben fährt, nach Beschreibung des Elen-
des, was das Volk wegen dem Abfall von dem einzigen
wahren Gott erfahren soll, so fort:

„Wo sind nun eure Götter, der Fels, auf den ihr
„bautet? Laßt sie euch aufstehen und euch helfen und
„euch schützen! Sehet ihr nun, daß ichs allein
„bin und ist kein Gott neben mir? Ich kann tödten

„und lebendig machen, und kann schlagen, und kann
„heilen, und ist niemand, der aus meiner Hand errette,
„und ich werde meine Hand in den Himmel erheben,
„und sagen: ich lebe ewiglich! iii)

Diese kräftigen Worte sprechen zu sehr für den angegebenen Charakter der Mosaischen Strafe, als daß sie noch eines Commentars bedürfen sollten.

Vergehungen mußten nach dem Mosaischen Gesetze, welches Religion, Tugend und Recht nicht trennt, alle Übertretungen des göttlichen Willens, in Gesinnungen und Thaten seyn, und es hat keinen Grund für sich, wenn Michaelis die nach unserer Ansicht blos moralischen Vorschriften als bloße Ermahnungen betrachten will kkk) da sie so bestimmt zum Gesetze gemacht, mit Lohn und Strafe verknüpft sind als andere. Alle auf einem Stamme, dem Willen des göttlichen Königes erwachsen, stehen die Gebote in Vermischung durcheinander, und eben so die Strafen. Bald stehen unmittelbar göttliche Strafen auf äusseren Thaten, bald menschliche auf geäusserten Gesinnungen. Stets muß freylich die Äusserung dem irdischen Richter Norm bleiben, so wie gewiß das Gesetz und die in ihm bestimmten Verbrechen und Strafen seinem Richteramte Gränze setzte, und den freywilligen Opfern, oder der göttlichen Strafe Raum ließ.

---

iii) Die Uebersetzung ist meist wörtlich aus Luther, bey einigen Unbestimmtheiten seines Ausdrucks aus der Vulgata. Der grössere Theil der Beschreibung der Rache ist weggelassen worden.

kkk) §. 72.

Die Imputation ist nach folgenden Grundsätzen bestimmt. Der Menschliche Richter soll nie den Unschuldigen mit, oder für den Schuldigen strafen. lll) Doch fielen bey einer abgöttischen Stadt alle Bewohner und auch die unschuldigen Kinder Gott zum Opfer, welcher auch überhaupt die Kinder bis ins dritte und vierte Glied zu strafen, (dagegen aber, mit grösserer Freude am Wohlthun, bis ins tausendste Glied zu belohnen verspricht mmm); so wie gewiß seine Rache am ganzen Volke Unschuldige mit treffen muß. Schon oben ist die Quelle dieser Verwechselung des Schuldigen mit dem Unschuldigen in der Theokratie berührt worden. Überall verschwindet in der Mosaischen Lehre der Einzelne unegoistisch in der Persönlichkeit des Ganzen, und die ganze Unsterblichkeit der Hebräer bestand in dem höchst humanen Gefühl des Fortlebens in den Nachkommen. Der der Theokratie eigne Mangel der Reflexion und der Trennung des Äusseren von dem Inneren hat auch auf die übrige Mosaische Zurechnung Einfluß. Es wird überhaupt Vergehung aus Frevel von dem aus Versehen,

---

lll) 5 M. 24, 16.

mmm) Diese Strafe mit Michaelis §. 229 auf den Aussatz zu beschränken, ist weder begründet, noch verändert es die Ansicht der Sache; denn auch der Aussatz ist von einem höheren Standpuncte willkührlich zugefügtes Leiden Gottes, so gut wie alle andere Strafe. Heyne erinnert bey der Strafe unschuldiger Nachkommen an unser heutiges damit verwandtes Sprüchwort: Ungerechtes Gut dauert nicht (Opusc. acad. t. I. p. 214.)

oder aus Unwissenheit unterschieden. Die Verbrechen aus Versehen oder Unwissenheit fassen culpose und casuelle Übertretungen in sich, welche weiter nicht unterschieden und alle zur Sünde und Schuld zugerechnet werden. Überhaupt aber tritt bey allen unvorsätzlichen Vergehungen keine Strafe des menschlichen Richters ein, sondern es sind dafür ganz generell die Reinigungen und Opfer angeordnet. nnn) Unter dem dem menschlichen Richter zur Bedingung der Strafe gegebenen Vorsatz, scheint unser dolus indirectus verstanden; also nur böser Wille in Ansehung des Entschlusses zur That, nicht gerade Absichtlichkeit ihrer verletzenden Folgen, wo sie überhaupt von dem bösen Willen sich trennen lassen, gemeint zu seyn. ooo) Der, welcher den Andern aus feindlicher und böser Absicht, aber ohne Willen, ihn zu tödten, schlug, so daß er davon starb war des Mords schuldig, dagegen der, welcher ohne Feindschaft einen so verletzte, daß er davon starb, also casuell oder culpos tödtete; straffrey war. Eben so wurde der, welcher einen stößigen Ochsen gegen das Gesetz, nach geschehener Warnung, also dann gewiß mit gesetzwidrigem Willen herumlaufen ließ, auch wegen der direct nicht gewollten Tödtung eines Menschen durch den Ochsen verantwortlich, und als Todtschläger behandelt. ppp)

nnn) 3 M. 3 — 5 und 4 M. 15, 27 f.

ooo) Dieses scheint mir enthalten: in 2 M. 21. 4 M. 35. 5 M. 19.

ppp) 2 M. 21, 28 f. Andere und zum Theil undeutliche

In Ansehung der Größe der Verbrechen nehmen natürlich, der Theokratie des einzigen Gottes gemäß, Abgötterey und überhaupt Religionsverbrechen, als unmittelbare Beleidigungen des göttlichen Königs, den ersten Rang ein. Der Gott der Israeliten heißt der eifersüchtige Gott qqq) und sein Seegen und Fluch ist vorzüglich an den frommen Glauben, oder an Unglauben und Abgötterey geknüpft rrr). Wenn solcher Greuel, als die letztere, in Israel erfunden würde, so soll der einzelne Verbrecher sogleich ausgerottet, eine ganze abgöttische Stadt aber mit allem, was lebt, dem wahren Gotte zum Rachopfer fallen, damit sein Zorn vom übrigen Volke sich abwende, aller Unglaube erstickt und er verherrlichet und geheiliget werde sss). Des heimlichen Verführers zur Abgötterey soll selbst der Vater, der Busenfreund und der Bruder nicht schonen; sondern soll, obgleich Moses sonst die Angeber haßt, (3 M. 19, 16 f.) ihn angeben, und seine Hand die erste über ihm seyn, die ihn steinige ttt).

Vorstellungen hat über diesen Punct Michaelis §. 273 und 274.

qqq) 2 M. 30, 14.

rrr) 3 M. 26 und 5 M. 28 — 32.

sss) 5 M. 17, 2 f. 5 M. 13, 13. 3 M. 10, 3. Eine solche Stadt durfte nie wieder aufgebaut werden, sondern sollte ewig ein Steinhaufe bleiben.

ttt) 5 M. 13, 6 f.

Jede wissentliche Übertretung religiöser Gebote, namentlich der unendlich mannigfaltigen Ceremonial-Gesetze war als Verachtung Jehova's, ohne Ausnahme mit Ausrottung bestraft uuu). Eben so Gotteslästerung, Fluchen und Zauberey xxx).

In Ansehung der Verletzungen gegen andere Menschen herrscht zwar, wie bey allen Völkern, im Kindesalter die Genugthuung des Beleidigten vor, doch so, daß auch hier die Strafen dem Geiste der Theokratie angeeignet sind. Moses fand die überhaupt dem Menschen im Naturstand eigne Selbst- und Blutrache ausgebildet in seinem Volke vor yyy), und redet davon überall als von einer ganz bekannten Sache. Auch bey den Hebräern war gewiß zum Theile, wie bey den Griechen und bey den Arabern, bey welch letzteren die Blutrache als die ehrenvollste That durch Gesänge gefeyert wird, die Ausubung dieses Racherechts ehrenvoll, und für Wiederherstellung der durch die Schmach der Mishandlung verletzten Ehre des ermordeten Verwandten oder des Rächers selbst bestimmt. Ohne dieses läßt sich gefahrvolle Rache des Verwandten, dazu noch als heilige Pflicht der Pietät ausgeübt, nicht denken; auch beweiset dieses schon der Name des Bluträchers, Goël, welches einen vom Blut Be-

uuu) 4 M. 15, 30 f.

xxx) 3 M. 24, 10 f. 2 M. 22, 18. Auch den Flucher sollte jeder anzeigen 3 M. 5, 1. Spinoza Tractatus theol. pol. c. 16 folgert daraus diese Pflicht allgemein.

yyy) Michaelis §. 136.

flecken, dann einen Loskäufer und Wiederhersteller bezeichnet zzz). Dieses so durch alte Sitte und den rachsüchtigen Charakter seines Volkes unerschütterlich befestigte Racherecht schob Moses, der überhaupt menschliche Gefühle lieber veredelte als unterdrückte und vernichtete, statt sich in vergeblichen Kampf mit ihm einzulassen, der göttlichen Rache unter, und heiligte es so. Gott selbst überträgt die Ausübung seines gerechten Zorns über die Mishandlung seines Ebenbilds, dem Verwandten des Ermordeten als Pflicht und läßt ihm nicht mehr die Freyheit, durch Annahme eines Lösegelds sich derselben zu entziehen aaaa) und die Rache als sein Recht zu betrachten. Aber eine weislich angeordnete Freystätte verhindert die Rache ohne Untersuchung der Schuld, und so neue Rache an dem gerecht Rächenden und schützt für im-

---

zzz) Michaelis §. 131. Das einfache Räsonnement geht in dieser Periode schwerlich weiter als auf Befriedigung des anerschaffnen edlen Gefühls des Unwillens über ungerechte Mishandlung und auf Austilgung der Schmach; nicht, wie Michaelis §. 132 will, auf eine positive eigne Sicherung für die Zukunft, wobey die Blutrache einestheils nicht Pflicht der Pietät gegen den ermordeten Verwandten seyn könnte, anderntheils thörigt wäre, indem sie selbst meist in größere Gefahr stürzt, als die Verzeihung thun würde.

aaaa) 1 M. 9, 5 f. 4 M. 3, 5. Nicht so gut wußte Muhamed die Arabische Blutrache zu heiligen, indem er, (im 2ten Capit. des Koran) sie erlaubte, aber moralisch verwarf, und Lösegeld, (bekanntlich mit schlechtem Erfolge) empfahl.

mer den nicht böslichen Todschläger, der indeß, eben so weise, am Orte des Asyls, in einer von den sechs dazu bestimmten Priesterstädten bis zum Tode des Hohenpriesters zu leben verbunden ist, und so zugleich Schutz vor dem noch unbesänftigten Rächer, und eine kleine Strafe für seine mögliche Nachlässigkeit und Unvorsichtigkeit, findet bbbb). Auch bey blossen Körperverletzungen ließ Moses das alte Racherecht bestehen, und hielt es nur strenge in den Schranken der äusseren Wiedervergeltung, der natürlichen Gränze für das rohsinnliche, bey der äusseren Erscheinung stehen bleibende Volk. Da, wo zunächst nur die Genugthuung des Verletzten in Betracht kommt, bedarf es überhaupt der feineren Rücksicht auf die Subjectivität des Verletzers nicht. Aber nirgends erhebt Moses diese rächende Wiedervergeltung, wie die Blutrache, zur Pflicht des Verletzten, oder nimmt das alte natürliche Recht zum Lösegeld, wie bey der Tödtung, wo er es indeß selbst in Einem Falle gestattet cccc); sondern erlaubt sie überhaupt nur, wie viele sagen, wegen der Herzenshärtigkeit des Volkes dddd), oder läßt sie vielmehr zu,

---

bbbb) 4 M. 35 u. 5 M. 19. Auch Plato (LLIX) fand es nöthig, daß selbst der unschuldige Todschläger eine Zeitlang auswandre, um den Schatten des Getödteten, und die Bürger mit ihm zu versöhnen.

cccc) 2 M. 21, 30. Die Rabbinen hielten es irrthümlich selbst bey der Tödung überhaupt für erlaubt Ikenii antiquitates Hebraicae p. 440.

dddd) Tertullian. advers. Marc. IV, 16. Michaelis §. 240.

indem er durch dringende Ermahnung zur Liebe des Nächsten und selbst des Feindes, die Rachsucht aus den Gemüthern zu vertilgen strebt eeee), nur zu Verschaffung einer gehörigen vertragsmäßigen Genugthuung für den Verletzten, und dadurch zur Aussöhnung mit dem Verletzer ffff). Gewiß mußte diese friedlichere und edlere Genugthuung, durch das natürliche menschliche Gefühl und göttliche Gebot der Feindesliebe, allermeist an die Stelle des rohen: Auge um Auge und Zahn um Zahn, treten. Weder also für Abschreckung, wie Kleinschrod will gggg), noch für Harmonie zwischen Rechtthun und Glückseligkeit des Handelnden, (welche die Mosaische Lehre schon durch ihre Rache an den unschuldigen Nachkommen, als etwas für sich gültiges verwirft), war dieses Racherecht durch äussere Wiedervergeltung berechnet.

Auch die Strafe des Diebstahls, welche in zwey bis fünffacher Entschädigung, oder bey Insolvenz in der Sklaverey bis zur Abtragung bestand hhhh), war für volle Genugthuung des Beschädigten, für Versöhnung iiii) berechnet.

Die Strafmittel überhaupt machen übrigens der Humanität des Gesetzgebers Ehre, der keine der grau-

---

eeee) 2 M. 23, 4 f. 3 M. 19, 17 f.

ffff) Ganz ähnlich ist das: ni cum eo paicit talio esto der XII Tafeln, (tab. VII).

gggg) L. c.

hhhh) 2 M. 22.

iiii) 4 M. 5, 7.

sameren Strafen, wie er sie in Ägypten sah, oder wie sie für despotische Furchterweckung nöthig waren, anordnet. Die einzigen Todesstrafen waren, wie Michaelis erwiesen hat kkkk), 1.) die gewöhnliche Austrottung durch Steinigung, wobey alles Volk Hand anlegte, seinen Abscheu der That eben dadurch mehrte, und sich selbst vom Verbrechen lossagte und reinigte llll); ohne daß es dabey irgend auf besonderen Schmerz abgesehen war; und 2.) die mehr kriegerische Tödung durchs Schwerdt, bey den Bürgern einer abgöttischen Stadt mmmm), und wahrscheinlich auch bey dem Mörder, welcher dem Bluträcher ausgeliefert würde, (wenn derselbe ihn nicht ausser dem Asyle selbst erreichte nnnn,) ohne daß übrigens die Art des Todes genau bestimmt ist. Bey zwey schweren Fleischesverbrechen ist ausserdem Verbrennen verordnet oooo); aber gewiß, nach Analogie von Josua VII, 15 — 25, vom Verbrennen des Leichnahms zu gänzlicher Reinigung zu verstehen, und dann ist 5 M. 21, 22 des Aufhängens erwähnt. Moses verordnet hier sehr human, daß ein an einen Baum Aufgehängter; weil er verflucht vor Gott

---

kkkk) §. 234 und 235. Erst später hatten die Juden qualificirte Todesstrafen.

llll) So zur Entsündigung des Volks fordert auch Platon LLIX. p. 873 bey dem Vatermörder eine Steinigung durchs ganze Volk.

mmmm) 5 M. XIII, 13 f.

nnnn) 4 M. 35. 5 M. 19.

oooo) 3 M. 20, 14 und 3 M. 21, 9.

sey, und das Land verunreinige, noch vor Nacht begraben, und so die Spur der Strafe vernichtet werden solle; was aber ebenfalls nach Analogie von 1 M. 40, 19. und Josua 10, 26. von einem Aufhängen nach dem Tode zu verstehen ist. Ausserdem treten als Leibesstrafe noch ein: der Verlust der schuldigen Hand bey einer häßlichen Gewaltthätigkeit einer Frau pppp), und Züchtigung durch Schläge, welche nichts Verächtliches hatten qqqq), und nie die Zahl von vierzigen übersteigen durften, damit, wie der humane Gesetzgeber sagt: dein Bruder nicht scheußlich, oder, wie Michaelis übersetzt, nicht blutrünstig vor deinen Augen seye. rrrr).

Gefängniß, Verbannung und die für die Theokratie weniger passende entehrende Strafe finden sich nirgends, wenn man die letzteren nicht mit Michaelis ssss) und Anderen in den angeführten Bestimmungen über Verbrennen und dem mehr zufällig scheinenden Aufhängen nach dem Tode findet.

Der Proceß vor den priesterlichen Richtern unter den Thoren der Stadt tttt), ohne Advocaten, geführt,

---

pppp) 5 M. 25, 12.

qqqq) Michaelis §. 236.

rrrr) 5 M. 25, 2 f.

ssss) Michaelis §. 235. Eher würde mir 5 M. 25, 9 hierher zu gehören scheinen.

tttt) 5 M. 22 und 25.

scheint kurz gewesen zu seyn uuuu). Den Richtern war strenge Unbestechlichkeit und Unparteylichkeit xxxx) empfohlen, und zur Todesstrafe wenigstens Ein Zeuge nicht genügend yyyy). Die Falschheit der Zeugen ward hart, und vorzüglich dadurch vortreflich bestraft, daß die Zeugen überhaupt bey Steinigung den ersten Stein gegen den Verurtheilten aufheben mußten zzzz). Ächt theokratisch aber fanden auch öfter Entscheidungen der Gottheit über Schuld und Strafe vermittelst der gewöhnlichen Orakel aaaaa) und in Einem Falle durch ein ganz besonderes Gottesurtheil bbbbb) statt. Zu den Gottesurtheilen gehörten gewissermaßen auch die häufigen Reinigungseide. ccccc) Tortur dagegen findet sich nirgends. Die

---

uuuu) Michaelis §. 295. Vom Appellationsrechte des Verurtheilten scheint mir 5 M. 17, 8, worein es Manche mit Sigonius finden wollen, nichts gewisses zu sagen. Ueberhaupt fehlts sehr an Vorschriften über den Proceß.

xxxx) 2 M. 23, 8. 2 M. 23, 6. 3 M. 19, 15. 5 M. 1, 17.

yyyy) 5 M. 17, 6.

zzzz) 5 M. 19, 20. 5 M. 17, 7. 5 M. 13, 10. Joh. 7, 25.

aaaaa) 3 M. 24, 12 f. 4 M. 15, 34 f. Joh. 7, 14. 1 Sam. 14, 37 f.

bbbbb) 4 M. 5, 11. Michaelis §. 263 will hier nur einen Reinigungseid finden.

ccccc) 2 M. 22, 9 f. 3 M. 6, 2. Hebr. 6, 16.

Vollziehung der Strafe folgte sogleich nach dem Urtheile ddddd).

Sehr verändert wurde die ganze Gestalt des Staates durch die Könige, welche in dem zwischen einer weltlichen und geistlichen Macht eines Staates unvermeidlichen Streite die Oberhand behielten, und nur zu bald durch despotische Willkühr die Rechte des göttlichen Regenten schmälerten, so daß dieser bey des Volkes Foderung eines Königs wohl sagen konnte: Sie haben mich verworfen eeeee), und daß Samuels schreckliche Prophezeyhung der Gewaltherrschaft fffff) ihre volle Erfüllung fand. Schon Saul läßt aus Furcht und Rachsucht, ohne allen Rechtsgrund und rechtliches Verfahren, nicht allein alle unschuldigen Bürger, Weiber und Kinder der Stadt Nob, sondern 85 unschuldige Priester und unter ihnen den Oberpriester mit einemmahle hinrichten ggggg). David und Salomo ertheilen meist Machtsprüche, viele ihrer Nachfolger überschwemmen das Land mit unschuldigem Blute hhhhh), und suchen in grausenerregenden Martern (wohin z. B. das Zersägen,

ddddd) Michaelis §. 307.

eeeee) 1 Sam. 8, 7 und 10, 19.

fffff) 1 Sam. 8, 11. Jehova sagt: ich gab Dir einen König in meinem Zorn Hos. 13, 11.

ggggg) 1 Sam. 22.

hhhhh) 1 Kön. 2. 2 Kön. 21 und 24.

Lebendigverbrennen u. s. w. gehören) iiiii) Mittel despotischer Furchterweckung, so wie in Vermögensconfiscationen Befriedigung ihrer Goldgier kkkkk). Überall misbrauchen so die Könige am meisten das verfassungswidrig an sich gerissene Richteramt; denn gewiß ist, wie Gibbon sagt, die richterliche Willkühr, des Tyrannen erstes Werkzeug.

Zweytes Capitel.

Aegyptier.

Das Dunkel, welches überhaupt für uns noch in so mancher Hinsicht über der Geschichte dieses merkwürdigen alten Volkes ruht, kann um so weniger in Ansehung seiner im Alterthume hoch berühmten Gesetze fehlen, als wir dieselben, nur in geringer Anzahl und nicht mit den Worten der Gesetzgeber, sondern durch dritte Erzähler besitzen, wodurch jedesmal der wichtigste Schlüssel, für den eigenthümlichen Geist aller, am meisten aber der Strafgesetze verloren geht. Es würde daher nur Entstellungen und unsichere Erklärungen erzeugen, hier, wie im Mosaischen Rechte, alles auf einfache, durchherrschende Gesichtspuncte zurückführen zu wollen.

---

iiiii) Tractat. Sanhedr. IV, 7. Allgemeine Weltgeschichte Bd. I. §. 154.

kkkkk) 2 Sam. 16. 1 Kön. 21.

Nachdem früher wirkliche Theokratie bestanden, und mehrere Ordnungen von Göttern a), wie die meisten wohl mit Recht annehmen, durch hierarchische Priesterorden regiert hatten, wurde die Priesterherrschaft, und mit ihr die Theokratie sehr erschüttert. Menes, der erste menschliche König wurde gewählt b), und eine weltlichere Herrschaft begann schon jetzt, noch mehr aber seit der weit späteren Revolution, deren Folge Entstehung der Zwölfherrschaft war, aus welcher aber Psammetich sehr bald Alleinherrschaft bildete. Dabey behielten dennoch die Götter, oder ihre Priester, nicht, wie bey uns, ein Stand des bürgerlichen Lebens, sondern, wie meist in der alten Welt und auch bey vielen Völkern Amerika's, ein erblicher Volksstamm, sehr großen Einfluß und Antheil an der Regierung. Wie viel aber, möchte schwer genau zu bestimmen seyn. Die Alten, vorzüglich Herodot und Diodor von Sicilien, widersprechen sich in ihren Nachrichten darüber nicht allein gegenseitig, sondern mehrmals sich selber c). Dieses scheint daher erklärt werden zu müssen, daß bey öfteren Oppositionen zwischen diesen beyden gewalthabenden Partheyen

---

a) Herodot II, 43 f.

b) Doch geschah diese Wahl, wie die jedesmalige neue bey Aussterben einer Familie, vorzüglich durch die Priester Pauw recherches etc. IX. und Plato im Politikos sagt, daß der König stets Priester seyn oder werden mußte.

c) Herod. II, 65. 129 u. 137. Diodor. I, 70 u. 75.

das Übergewicht der einen über die andere wechselte, wie denn z. B. der Memphitische Pharao zu Josephs Zeit viel freyer von dem Einflusse der Priester gewesen zu seyn scheint, als manche seiner Nachfolger. Dem Gesetze nach sollten wohl die Könige nur Vollzieher der durch die Götter unmittelbar gegebenen Gesetze seyn, und standen daher auch überall und selbst in ihrem Privatleben strenge unter dem Gesetze d); oder auch unter den Priestern, welche den göttlichen Willen durch die Orakel erfragten, die gültigen Bewahrer und Ausleger der Gesetze waren e), alle von ihrer Kunde abhängenden Stellen besassen f), die Könige überall und allein umgaben und auf ihre Schritte wachten g). Dagegen aber erscheinen nach Herodot entweder blos factisch, oder zu anderer Zeit,

---

d) Diodor. I, 70. Plutarch de Iside et Osyride XV. Zuerst soll die seegenreiche Isis die Aegyptier von der Gewaltherrschaft entwöhnt und ihnen beßre Gesetze gegeben haben (Plutarch XV. Diodor I, 14.); so wie auch bey den Atheniensern, wo dieses der, jener verwandten Ceres zugeschrieben wurde, zuerst die weibliche Tugend und Milde, die rohe männliche Kraft ordnend und fesslend erschien. Später empfingen die Aegyptier durch ihren Hermes Gesetze. Diodor I, 84.

e) Aelian var. hist. XIII, 34.

f) Heeren Ideen über Handel und Politik der alten Welt Th. II, S. 634.

g) Allgemeine Weltgesch. Th. I, S. 494, 507. Sie zeichneten Namen und Thaten getreu auf. Eusebius praepar. Evang. X, 11.

die Könige selbst als Gesetzgeber, welches sie gewiß später, wo auch in Ägypten, nach ewigem Kreislauf der Dinge, der Despotismus zurückkehrte, immer unabhängiger wurden, bis zuletzt einer ihrer Könige das ganze Reich als einen Privatbesitz den Römern vermachen konnte h).

Bey dem Wechsel zwischen theokratischer und weltlicher Herrschaft haben denn auch die uns übrig gebliebenen Gesetze, verschiedenen, jedoch wegen ihres meist späteren Alters, einen mehr weltlichen Charakter, wenigstens ist uns mit der verlorenen Form, die vorzüglich theokratische Gesetze auszeichnet, das Eigenthümliche der letzteren verwischt. Dazu kommt noch der äusserst praktische Sinn der Ägyptier überhaupt, welche ohne allzusehr durch tiefe Speculation oder feurige Phantasie geleitet zu werden, ihre Götter entweder mehr durch besonnene Berechnung nach dem Bedarf des irdischen Lebens entstehen ließen, oder doch sie und ihre Vorstellungen mehr zu sich herunter, als sich zu ihnen hinaufzogen, welche, mit unermüdlichem Fleiße das Einzelne ausbildend, sich oft darin verloren und umfassendere höhere Gesichtspuncte vergassen, so wie sie den ganzen Menschen vergassen, wenn sie, wie Herodot erzählt i), jedem Gliede einen besonderen Arzt gaben, an welche Ansicht ihre Gesetze oft erinnern.

Bey den Strafen scheint der Zweck vorzüglich eine Austilgung des unmittelbar für das bürgerliche Leben ge-

---

h) Cicero de leg. agrar. II, 16.

i) II, 184.

stifteten Schadens, öfter auch eine kluge Verhinderung zukünftiger Verbrechen gewesen zu seyn.

Diodor sagt k), es sey ihnen klar gewesen, daß zu der besten Art, Verbrechen wieder gut zu machen, vorzüglich gehöre, dem Beleidigten Genugthuung zu geben. Auf diese Genugthuung des Beleidigten deuten auch der accusatorische Proceß, so wie dazu der Verletzte dem Gericht eine Taxation der Beleidigung, ausser dem zugefügten materiellen Schaden, übergeben sollte l). Überhaupt zeichnet die Politik der Ägyptier sehr vortheilhaft die Sorge für die Ehre aller Bürger aus m).

Auf kluge Verhinderung der Verbrechen dachten sie ernstlicher als oft bey uns geschieht. Dieses beweist z. B. das von Solon aufgenommene Gesetz, nach welchem jeder eine Quelle eines ehrlichen Unterhalts angeben mußte, der aber, welcher dabey log, oder ungerechten Erwerb trieb, sterben sollte n). Ein Gesetz, welches, wenn nur unverschuldetem Mangel abgeholfen wurde, und man die durch den Griechischen Gesetzgeber verminderte Härte der Strafe abrechnet, nicht genug empfohlen werden kann,

k) I, 75.

l) Diod. l. c.

m) Bossuet Einleitung in die allgem. Weltgesch. übers. v. Cramer S. 474.

n) Herodot II, 177. Diodor I, 77. Aehnliche, sehr gute Vorkehrungen, und großen Haß gegen Bettler hat Plato im neunten Buch der Gesetze.

da es die Tendenz hat die Verbrechen an ihrer Quelle, welche meist Müssiggang und Mangel ist, abzuschneiden. Vor jeder Strafbestimmung, womit man gewöhnlich anfängt, einem Gesetze Erfüllung zu schaffen, müßte erst solche Möglichkeit steter Befolgung desselben, geschaffen werden; „wir verfallen sonst", wie Lichtenberg einmal sagt, „in den Fehler des Kindes, welches den Stuhl „schlägt, woran es sich stieß" o); unser Strafen wird ein fruchtloses Wüthen gegen das unglückliche Schicksal der Menschen, womit die blinde Majestät des beleidigten Staates sich gütlich thut.

Eine Tendenz, entweder auf recht auffallende Weise den Abscheu der Verbrechen durch Strafe zu erneuern, oder auch wahrscheinlicher die Absicht, künftige positiv zu verhindern, enthält der Ägyptische Grundsatz, nicht sowohl im Geiste der Verbrechen, als vielmehr den Theil des Körpers zu strafen und zu vernichten, welcher gesündigt hatte, was dann freylich Wiederhohlung derselben Ausführung eines Verbrechens unmöglich macht, immer aber an den in Ansehung der Ärzte gerügten Fehler der Einseitigkeit erinnert. Diodor p) führt uns folgende Beyspiele als Belege dieses Grundsatzes an: einen Verräther straften sie mit Abschneiden der Zunge, einen Fälscher z. B. Falschmünzer mit Abhauen der Hände, den Nothzüchtiger einer freyen Frau mit Castration; dagegen freywilligen Ehebruch der Frau an ihr, mit Verlust der

o) Vermischte Schriften Th. II. S. 211.

p) I, 78.

Nase, um, wie Diodor sagt, derjenigen, welche sich zu unerlaubten Ausschweifungen schmückt, das zu nehmen, was ihre Bildung am meisten ziert, an dem Ehebrecher aber mit tausend Stockschlägen. Die Strafe der falschen Anklage war auch ohne unglücklichen Ausgang Strafe des angeschuldigten Verbrechens.

Die Absicht, nicht sowohl Verbrechen, als vielmehr ihre nachtheiligen materiellen Folgen zu verhindern, zeigt das mehr schlaue q) als weise Gesetz gegen die Diebe. Da dieselben nämlich so überhand genommen, daß sie schwer zu unterdrücken waren, so wurde der Diebstahl dadurch privilegirt, daß man einen Oberdieb anstellte, mit welchem sich alle Diebe in Verbindung setzen, sich bey ihm einschreiben lassen, und ihm die gestohlne Sachen

---

q) Die Aegyptier hielten viel auf Schlauheit, glaubten und rühmten sich das schlaueste Volk der Welt, wovon sich ein belustigender Beweis bey Herodot II, 121 findet. Eben dieses, so wie (Herodot II, 147) der gerügte Fehler der Einseitigkeit macht mir das, ausser von Diodor I, 79. auch von Gellius (N. A. XI, 18.) nach Ariston erzählte Gesetz gegen den Diebstahl ziemlich wahrscheinlich; wogegen die Versuche es durch Auslegung wegzuschaffen (S. z. B. Allgem. Welthist. Th. I, S. 427. Pauw l. c.) bey allem Scharfsinne stets Unwahrscheinlichkeiten enthalten. Gewiß mag es seyn, daß am wenigsten ein solches Gesetz zu allen Zeiten dauerte. Auch galt es nur bey nicht gewaltsamen Dieben. Roos über das privilegirte Spitzbuben-Handwerk der alten Aeg. Gieß. 1801 S. 3, welche Schrift die Meinung von Pauw vertheidigt.

ausliefern mußten, damit die Eigenthümer sie von ihm gegen Erlegung des vierten Theils wieder einlösen konnten. Man wollte so, sagt Diodor, doch den Verlust mindern, da man die Menschen des Diebstahls nicht wohl ganz entwöhnen konnte. Mir scheint auch bey diesem Gesetzegang der allgemeine Gesichtspunkt aller Strafe aus den Augen gelassen, und, wie auch noch heute so oft, über den materiellen Schaden die Rücksicht auf den bey weitem wichtigeren intellectuellen vergessen. Wo einmal etwas als unmoralisch und ungerecht anerkannt ist r), da muß die Rücksicht auf den materiellen Schaden oder Gewinn, der Sorge für das Intellectuelle, was allein die Strafe seyn soll, durchaus untergeordnet seyn, oder der Gesetzgeber verwechselt wesentlich verschiedene Gesichtspuncte und wirkt sich selbst entgegen. Auch Diodor widerspricht, indem er dieses Gesetz billigt, seiner eigenen sehr richtigen Behauptung s): "Nicht die Gesetze „müsse man für die beßten halten, welche am beßten für „den Reichthum, sondern welche zuerst und am meisten „auf Veredlung und Bildung der Gesinnung bedacht seyen." Das erwähnte Gesetz ist nicht besser und nicht schlechter, als, in den allermeisten Fällen wenigstens, bey uns das Privilegiren der Bordelle ist. Wenn die Gesetze selbst die Unsitte privilegiren, so wäre es uns besser

---

r) Wie bey den Aegyptiern auch Diebstahl seyn mußte und wirklich war, wie ihr Gebet bey Porphyrius de abstinentia L. IV. beweiset.

s) I, 92.

wir hätten keine, und liessen das, durch sie wenigstens nicht verdorbene Gefühl zum Wächter der Sitte, welches sie kräftiger schützen würde, als Gesetze, durch welche, statt daß sie, wie überall und auch hier möglich wäre, wahrhaft bessern sollten, nun mit fürstlichem Privileg anerkannte Unsittlichkeit geübt wird t).

Viel rühmlicher ist das Gesetz, welches jeden, der einen Andern umbringen oder mißhandeln sah, wenn er konnte, zur Hülfe, wenn sie unmöglich war, zur Anzeige verpflichtete, und die Unterlassung der ersten Pflicht mit dem Tode, die der zweyten mit Geisselung und dreytägigem Hungern bestrafte u). Dieses Gesetz verdient Achtung, denn es gründet sich auf eine richtige Würdigung der Rechts- und Bürgerpflicht, welche, wie auch Griechen und Römer glaubten x), nicht blos im Negativen, son-

---

t) Ganz ähnlich und eben so verwerflich scheint in jeder Hinsicht das, von Filangieri empfohlene, im Preuß. Ges. und sonst befolgte Schützen liederlicher Dirnen gegen die edle und heilsame Verachtung des Volks, welches bisher nicht sowohl durch Verhinderung des Kindermords (die kein Staat auf Kosten der Tugend versuchen dürfte) als durch allgemein gewordene Unsittlichkeit und häufige Zerrüttung der Familienverhältnisse, belohnt wurde.

u) Diodor. I, 77. Es ist nur die Rede von Verbrechen auf der Landstraße. Schon H. Stephanus Fontes et rivi jur. civ. S. 19 vermuthet aber wohl mit Recht Ausdehnung.

x) Platon de LL. IX hat ein ganz ähnliches Gesetz und Cicero Offic. I, 7 unterscheidet zwey Arten der Unge-

dern, was viele Neueren läugnen, in positiver Achtung und Schätzung des von allen als Pflicht erkannten und beschworenen Rechtsgesetzes bestehen. Der ist sicher ein unwürdigerer Mensch sowohl, als Bürger, verräth grössere Nichtachtung des Gesetzes, der es mit kaltem Blute auf das abscheulichste verletzen, seine Mitbürger ohne, wenn es möglich ist, zu helfen, ermorden sehen kann, als der durch Leidenschaft und Übereilung gespornte Thäter selbst. Auch die Verpflichtung zur Anzeige, ist, da sie nicht etwa auf financiellem Vortheil des Regenten, sondern auf Achtung des Rechtszustandes unter den Bürgern beruht, sehr rühmlich und nachahmungswürdig y). So würde, zumal wenn an die Stelle der Leibesstrafe Ehrenstrafe träte, die thätige Erhaltung des Rechtszustandes allen Bürgern, welche sich stets durch Umgang und Verbindung mit einem ungebesserten, also ehrlosen Verbrecher, entehrt halten müßten, zur Ehrensache gemacht, und wie bey der Mosaischen Steinigung durch das ganze Volk, dasselbe entsühnt und der Abscheu vor dem Verbrechen kräftigst geweckt und genährt. Es wäre also solche Strafe der Nichthülfe und Nichtanzeige für den Rechtsstaat eben so würdig und dienlich, als Belohnungen der Ankläger unwürdig und verderblich sind, indem bey solchem Verfahren natürlich jeder achtungswerthe, durch Ehre und Recht-

---

rechtigkeit: die eine, selbst zu verletzen, die andere, Verletzungen, wo man kann, nicht abzuwehren.

y) Ausnahmen, wie die der nächsten Verwandten und aller kleineren Vergehungen, verstehen sich von selbst.

lichkeit geleitete, und um ihrer willen selbst zu dem Härteren entschlossene Bürger stillschweigt, während meist durch feile, um niedrigen Lohn gedungene Sklaven Leben und Güter unschuldiger Bürger gefährdet werden, und ein Verderb der Gerechtigkeit erzeugt wird, wie ihn uns Tacitus von Rom unter den Kaisern schildert.

Bey militärischen Verbrechen trat blos Ehrlosigkeit ein, welche durch gute Thaten wieder getilgt werden konnte z). Dieses Gesetz verdient, nicht sowohl wegen der von Diodor angeführten verwerflichen Nützlichkeitsrücksicht, daß der Lebende, nicht aber der Todte dem Staate noch nützen könne aa), sondern vielmehr deswegen den größten Beyfall, weil ein Staat, der von edleren Ansichten ausgeht, vorzüglich den Militärdienst mehr auf freye Achtung der Tugend und Bürgerpflicht, als auf sklavischen Zwang zu gründen eifrigst bemüht seyn muß, mithin Ehre und Ehrerweckung besonders dem Soldaten ziemt, von welcher Ansicht, wie ich sehe, die Alten überhaupt meist ausgiengen.

Rühmlich sind auch noch folgende Gesetze: Der vorsätzliche Mord, selbst der eines Sklaven, wurde unbedingt mit Tod gestraft, der letztere, damit die Achtung des Lebens der Freyen desto grösser bleibe bb), wie Diodor

---

z) Diodor. I. 78.

aa) Auch Voltaire sagte ähnlich mit Diodor., oft gegen die Todesstrafe: un homme pendu n'est plus bon à rien.

bb) Diodor. I, 77.

sagt. Eltern, welche ihr Kind ermordet hatten, mußten den Leichnam desselben drey Tage durch in ihren Armen halten, um so ihnen Reue zu erzeugen, und durch ihr gefoltertes inneres Gefühl die schwerste Strafe zu geben, da man andere Strafe gegen die, welche das Leben gegeben hatten, für unrecht hielt cc). Elternmörder dagegen traf die schreckliche Strafe, daß ihnen mit scharfen Hacken kleine Stückchen Fleisch aus dem Körper gerissen, und sie dann auf Dornen liegend, lebendig verbrannt wurden dd); wobey, wenn auch der Abscheu gegen die unnatürliche Handlung, welche dem dankbarsten Volke der Erde, wofür die Ägyptier galten ee) doppelt abscheulich seyn mußte, sehr zu billigen ist, doch jeder fühlende Mensch leicht Widerwillen gegen die grausame Erfindsamkeit des Gesetzes empfinden möchte.

Hart ist auch das Gesetz, welches dem Sohn, der von der Lebensart seines Vaters abweicht, Todesstrafe droht, was sich auf die Kasteneintheilung und die strenge Regelmäßigkeit und Eintönigkeit des Ägyptischen Lebens und Charakters bezieht.

Vorzüglich hart war die Strafe religiöser Verbrechen. Wer eins der vielen heiligen Thiere vorsätzlich oder einen Ibis oder Habicht auch unvorsätzlich tödtete, mußte sterben. Wer eins der anderen unvorsätzlich tödtete, dem

---

cc) Diodor. l. c. Alexander ab Alexand. gen. die. III, 5.

dd) Diodor. l. c.

ee) Bossuet l. c.

legten die Priester eine Strafe oder ein Versöhnungsopfer auf ff). Nur wenn man den hier stattfindenden theokratischen Gesichtspunkt übersieht, kann man dieses Verfahren so bitter tadeln, als Pauw gg) gethan hat. Auch den Meineid bestraften sie als wichtiges Religions- und bürgerliches Verbrechen mit Tod hh).

Interessant ist das berühmte Todtengericht der Ägyptier, was überhaupt über die Todten, vorzüglich die Könige gehalten worden seyn soll. Jeder konnte dabey als Ankläger auftreten und so dem Todten, wenn er schuldig befunden wurde, Einbalsamirung und Leichenfeyer entziehen, wogegen bey erwiesener Unschuld ehrenvolle Bestattung und Lobreden eintraten; ein Verfahren, welches, so wie es aus hohem Eifer für Tugend und Recht stammte, für Erhaltung ihrer Achtung unter den Menschen, zumal bey den Ägyptischen Religionsvorstellungen sehr heilsam wirken mußte ii). Selbst bey dem Leben der Könige hielten die Priester täglich gewissermassen Gericht über dieselben, indem sie in einer öffentlichen Rede die guten Thaten des Königs lobten und seine schlimmen verfluchten, welche letzteren sie aber nicht ihm, sondern seinen Rathgebern

---

ff) Herodot II, 65. Etwas weicht Diodor. (I, 83) hiervon ab. Juvenal Sat. V, 15.

gg) l. c.

hh) Diodor I, 77.

ii) Diodor I, 91 f. Plutarch De his qui sero a num. pun. XIII, Josephus antiquit. XIII, 23. Viele zweifeln am Ganzen, oder wenigstens an der ge-

schuld gaben kk) und so auf feine Weise die Erhaltung des Ansehns der Gesetze mit der Würde des Regenten vereinigten.

In Ansehung der Imputation wissen wir, daß die Ägyptier vorsätzliche und unvorsätzliche Handlungen genau unterschieden, und die letzteren, ausser bey den erwähnten Religionsverbrechen, eben so wenig als den Unschuldigen straften, weßwegen sie auch nie eine schwangere Frau hinrichteten ll).

Daß unter den theils zu billigenden, theils verwerflichen Strafmitteln auch Gefängniß war, wissen wir durch Moses mm). Aus der früheren, mehr theokratischen Periode mag es seyn, was von Versöhnungsopfern erwähnt wird nn), welche aber später gewiß noch neben anderer Strafe statt fanden. Nicht unwahrscheinlich ists, daß den, bey den Ägyptiern statt findenden

---

richtlichen Form S. vorzüglich Heyne Opusc. acad. T. I, S. 135. Etwas Aehnliches mit dem Gerichte über den König fand bey den Juden statt, welche die Leichname der Tyrannen ausser den Gränzen des Reichs unbegraben hinwarfen Josephus l. c. IX, 3. 7.

kk) Diodor I, 70.

ll) Herodot II, 65 und Diodor I, 77 und 83. Plutarch De his qui sero etc. XIII.

mm) 1 M. 19 und 40.

nn) Diodor I, 59. Herodot II, 39. Alexander ab Alex. III, 5.

Menschenopfern oo) meist die Versöhnung der Gottheit durch Opfer der Schuldigen zu Grunde lag pp). Die Todesstrafe wurde einmal von einem Könige (Sabakon) abgeschafft, aber keineswegs aus Humanität, sondern des materiellen Nutzens wegen; denn er brauchte die Verbrecher zu großen öffentlichen Werken qq), und soll derselbe seyn, welcher durch Verstümmlung der Verbrecher, den bekannten Staat von Bürgern ohne Nasen bevölkerte. Über den Proceß sind die Nachrichten widersprechend. Nach Herodot rr) und Moses ss), selbst nach Diodor, wo er erzählt, daß die Priester täglich den König öffentlich lobten, er bestrafe Verbrechen gelinder, und belohne Verdienste höher, als verdient seye tt), ist das Richteramt in den Händen der Könige; dagegen ist dasselbe nach andern Stellen von Herodot und Diodor, in den Händen der Priester uu), wobey dann wahrscheinlich wieder die verschiedenen Zeiten den Unterschied

oo) Porphyrius de abstinentia, II, 55. Eusebius Praepar. Evang. IV, 16.

pp) Plutarch de Isid. et Osirid. VI.

qq) Herodot II, 39. Im Staate von Meroe wählte jeder Verbrecher seine Todesstrafe sich selbst und vollzog sie auf einen priesterlichen Befehl sogleich mit eigner Hand, Alexand. ab Alexand. III., 5.

rr) II, 139.

ss) 1 M. 45.

tt) Diodor I, 70.

uu) Herod. II, 65. Diodor I, 75.

machten. Auch in Ansehung des Verfahrens ist Widerstreit. Herodot redet von einem Verfahren, wobey man sich ohne weiteres an ein Orakel wandte und von ihm Verurtheilung oder Lossprechung empfing xx); dagegen erzählt Diodor ein sehr ausgebildetes weltliches Verfahren. Entweder reden beyde auch hier von verschiedenen Zeiten yy), oder es bestand das in der früheren theokratischen Verfassung gewöhnliche Orakel noch als eine schiedsrichterliche Behörde der Partheyen, wie oben desselben von den Arabern erwähnt wurde.

Das von Diodor erzählte Verfahren hat große Ähnlichkeit mit dem noch heute bey uns gewöhnlichen. Mit großer Sorgfalt wurde das Gericht besetzt, und die dreyßig Richter zur größten Unpartheylichkeit eidlich verpflichtet. Im Gerichte selbst lagen die Gesetze in acht Büchern aufgeschlagen. Der Kläger übergab schriftlich seine Klage, worin alles bestimmt erzählt, und Schade und Beleidigung genau taxirt seyn mußten. Die Klage wurde dem Beklagten mitgetheilt, der in seiner Gegenschrift alles genau beantworten, und entweder die That leugnen, oder sie mit Recht begangen zu haben erweisen, oder ausführen mußte, daß er geringere Strafe verdiene. Hierauf gab es eine Replik und eine Duplik, und dann votirten die dreyßig Richter und der Präsident, mit dem symboli-

---

xx) I, 84.

yy) Herodots Nachricht ist von Amasis (ohngefähr 550 vor Chr.)

schen Zeichen der Wahrheit auf der Brust, entschied. Das schriftliche Verfahren, welches nach Herodot schon die Meder unter Dejokes hatten zz), und sogar Hiob gekannt zu haben scheint aaa), hatten sie, wie Diodor sagt, darum vorgezogen, weil der mündliche Vortrag der Advocaten, welche sie nicht wollten, Irrthum und Dunkelheit über die Sache verbreite.

Das Urtheil über eine Gesetzgebung, welche mit so eifriger Sorge das rechtliche Verhältniß achtete, und bey allen in Achtung erhielt, kann nicht anders als ehrenvoll für das alte, in so vieler Hinsicht ehrwürdige Volk ausfallen, welches, so wie es sein eignes meist selbstgeschaffenes Land zum Sitze blühender Cultur machte, auch so vielen andern Völkern Quelle derselben wurde, welches namentlich die Alten stets als Erfinder und Lehrer der Staatskunst zu ehren gewohnt waren, und dem auch wir neben manchem Anderen, durch Griechen und Römer einen Theil unserer gesetzgebenden Weisheit verdanken.

Drittes Capitel.

Perser.

Die Gesetze der Perser gewähren ein zweyfaches Interesse, indem zuerst die in den Zendbüchern enthalte-

---

zz) I, 100.

aaa) Hiob XXXI, 35.

man das reine Bild einer Theokratie zeigen, dann aber die ausserdem uns mitgetheilten Nachrichten, vorzüglich die von den späteren rechtlichen Verhältnissen der Perser, ganz den Charakter des Despotismus ausdrücken. Denn die Zoroastrischen Gesetze, welche nie allgemein und vollkommen zur Herrschaft kamen, wurden später noch mehr zurückgedrängt. Auch finden sich in ihnen, obwohl sie den Despotismus hassen a), doch noch weniger für seine Verhinderung und für dauerhaftes Bestehen der Theokratie berechnete äussere Anordnungen, als bey den Juden; so daß die ursprünglich freyen Perser sehr bald, vorzüglich wie Cyrus weissagte b), durch Verschmelzung mit den großen despotischen Reichen Asiens, der vollen Gewaltherrschaft unterlagen.

Das göttliche Gesetz, welches auch hier religiöse, moralische und bürgerliche Vorschriften vereint befaßt, ist nach der Zoroastrischen Lehre durch unmittelbare Mittheilung der Gottheit ihrem geliebten Propheten Zoroaster übergeben, und wird durch die Priester, welche als die erste der vier unter den Persern existirenden Kasten fortbestehen sollen, vorzüglich aber durch Zoroasters Nachfolger, den Oberpriester erhalten. Dieser der Destur

---

a) So wird z. B. Izeschne Ha 19. den Gottlosen als härtestes Uebel, Gewaltherrschaft gewünscht. Für das Studium des Zend-Avesta habe ich vorzüglich die Uebersetzung desselben von Kleuker (5 Bde 4to Riga 1783 f.) benutzt.

b) Herodot IX, 122.

Mobed, in stäter Verbindung mit der Gottheit und ihren guten Geistern stehend, soll das lebendige Wort Gottes auslegen, und nach dieser Auslegung sollen die Könige, obgleich selbst durch ein heiliges Feuer der Gottheit beseelt, stets regieren. Der Destur soll wachen, daß der König und alle Übrigen das Gesetz erfüllen, und soll die Übertreter ohne Unterschied des Standes strafen. Alle müssen daher eifrigst nach seiner Zufriedenheit streben c).

Für das Verständniß der Zoroastrischen Gesetze bedarf es einer kurzen Andeutung seiner höchsten Religionsideen, weil hier, wie immer in religiösen Gesetzen, alles auf Einem Stamme erwachsen, und darauf zurückgeführt, in innigster Verbindung mit einander besteht, vorzüglich aber in den Strafgesetzen nur so die anscheinenden Widersprüche sich lösen lassen.

Aus dem ewigen Worte wird zuerst Ormuzd, das reine Lichtwesen, erzeugt, welches aus sich selbst die sichtbare Welt in Reinheit und Lichtglanz erschafft, allen das ewige Lebensfeuer mittheilt, und in Liebe und Wohlthun seine Lust findet, überall Freude, Licht und unsterbliches Leben, vorzüglich auf die Menschen, sein geliebtes Ge-

---

c) Izeschne Ha 29. Jeschts Sades S. 128. Sadder 8. Aelian var. h. XIII, 34. Ammian Marcell. 23. 6. Hyde de Relig. veter. Pers. c. 13. Fragmente der Staatsverfassung der alten Perser im Anhange zum Kleukerischen Zend-Avesta Th. I, S. 57 f.

schlecht, ausgieht. Später, als er, aus dem ewigen Worte erzeugt, und Anfangs rein und gut wie er, wird Ahriman aus Neid böse und unrein, und sein Element die Finsterniß. Zwar minder mächtig, als Ormuzd, ist er doch unermüdlich im Kampfe mit ihm, sein Reich der Finsterniß und des Bösen auszubreiten, die Reinheit der Lichtschöpfung des Ormuzd zu trüben und zu vernichten trachtend. Alles Unreine, physisch wie moralisch Böse, Schmerz, Krankheit und Sünde kommt daher von ihm d) und mehrt sein Reich. Vorzüglich auch über den Menschen sucht er Herrschaft zu gewinnen, pflanzt in ihn zu seiner reinen Seele noch eine unreine und böse, die sinnliche Lust e), um so Gewalt über ihn zu erhalten. Ormuzd mit seinen lichtreinen Geistern rastlos gegen Ahrimans Herrschaft kämpfend, unterstützt den schwachen Menschen, wenn er sich rein hält und eifrig strebt, überall Licht, Reinheit und reges Leben zu pflanzen, kräftig im Kampfe mit dem Bösen, und theilt ihm schon hier, noch mehr nach dem Tode, die reichste Seeligkeit mit. Thut aber der Mensch dieses nicht, wird er physisch oder moralisch unrein, so fällt er, von Ormuzd verlassen, unvermeidlich in die Hände des Ahriman und seiner bösen Geister, der Dews, und leidet in ihrem Reiche Schmerz und Qual bis zum Ende der Zeiten, wo endlich

---

d) Vorzüglich Izeschne Ha 9. Vendidat. Farg. 22.

e) Vendidat. Farg. 22. So erscheint der Streit Ahrimans mit Ormuzd überhaupt als Streit des Irdischen mit dem Göttlichen.

Ormuzds Lichtreich siegend sich überall ausbreitet, Ahriman und alle bösen Wesen durch feurige Metallströme gereinigt, und versöhnt, Theil nehmen an demselben, und überall Frieden, Reinheit und Licht wird.

Der Grundgedanke der Moral dieser Lehre ist Reinheit im Inneren und Äusseren, und die höchste Vermischung des Physischen mit dem Moralischen, wie sie im ungeprüften, unreflectirten Glauben, in der wahren Theokratie mehr oder minder immer statt findet. Auf Erhaltung dieser doppelten Reinigkeit, wodurch allein das gute Verhältniß mit der Gottheit, die Theilnahme am Lichtreiche des Ormuzd, möglich ist, beziehen sich alle Gesetze und wie dafür positiv auf die in Theokratieen gewöhnliche Weise gewirkt wird, so hat die Strafe auch hier den Charakter der Wiederherstellung dieser Reinigkeit, des liebevollen und glaubigen Verhältnisses zu der Gottheit.

Da aber die Zoroastrische Lehre alles physisch und moralisch Böse auf Rechnung des Ahriman schreibt, und dessen Gewalt dadurch wächst, so erscheint Ormuzd im Contraste mit dem Mosaischen Jehova nicht sowohl als zürnender und rächender Gott, sondern überall, f) als die reine Güte und Liebe, welche nur am Wohlthun Freude hat, diese in jedem Worte ausdrückt und nur aus Liebe Gehorsam fordert: als ein Gott, der zwar

f) Siehe vorzüglich Izeschne, Vispered und Jeschts Sadés.

nicht erhaben göttlich, aber doch edel menschlich, mit den Menschen so innig verflochten ist, daß er durch ihre Tugend und ihr Glück selbst gewinnt, indem seine Macht dadurch wächst, durch das Gegentheil aber selbst leidet; und so für den Bösen, welcher der Gewalt der Dews unterlag, nicht sowohl Zorn, als Mitleid hat, ihm seinen Schutz entzieht und ihn, wie es oft scheint, mehr aus Nothwendigkeit des noch unentschiedenen Streites, als freywillig, den Händen der Dews überläßt, in deren Reich er nicht zur rächenden Strafe, sondern als natürliche Folge seiner Gesellschaft und seines Aufenthaltes bis zur allgemeinen Reinigung und Versöhnung, Leiden erduldet. g) Auf diese Vorstellung gründete wohl Xenophon h) sein Lob der von ihm über alle andere erhobenen Persischen Gesetze, daß sie durch Liebe zur Tugend und durch Abscheu vor dem Bösen, nicht durch Rücksicht auf Belohnung oder Strafe hätten erfüllt seyn wollen, und für solche Erfüllung gesorgt hätten.

Aber aus Liebe zu den Menschen hat Ormuzd in Buße, Opfer und Strafen überhaupt Reinigungen angeordnet, für die, welche noch aus den Händen der Dews gerissen werden können, und so für Wiedervereinigung der Menschen mit ihm, für Erhaltung des Princips seiner Gesetze gesorgt. Sie bestehen zuerst in täglicher Beobachtung vieler Reinigungsceremonieen, wozu jeder Parse

---

g) Vendid. Farg. 13. Jeschts Sadés in Kleuker Bd. I. S. 240.

h) Cyropädie L. I.

überhaupt oder bey besonderen Veranlassungen, verpflichtet ist, dann aber auch in sehr empfindlichen Leiden, wodurch der Mensch, wenn er sie geduldig und um des Gesetzes willen erträgt, wenn Reue über das Böse, und Gefühl der Pflicht in ihm erweckt und gestärkt, und so seine sinnliche Natur, die böse Seele, wodurch Ahriman Gewalt über ihn hat, unterdrückt wird, überhaupt vom Bösen gereinigt und für Ormuzds reines Lichtreich wieder tauglich und würdig werden kann. Dieser Charakter der Zoroastrischen Strafen wird häufig bestätigt. So heißt es z. B. von den Strafen überhaupt: i) Das reine Gesetz der Mazdejesnam (der Perser) hat Strafe verordnet, welche den Übergang über die Brücke (d. h. in das Land der Seeligen) möglich machen. Darauf dictirt an demselben Orte Ormuzd dem Zoroaster für den, welcher einen todten Menschen oder todten Hund ein halbes Jahr lang in der Erde liegen läßt k), die Strafe von 500 Streichen mit Pferde- oder Kameelriemen, wenn der Leichnam aber ein Jahr in der Erde liegt, die Strafe von 1000 Streichen. „Wenn „er aber zwey Jahre liegt" fragt nun Zoroaster weiter, „wie kann dann der Sünder gereinigt „werden, wie kann er über die Brücke kom-

---

i) Vendid. Fargard 3.

k) Wegen Verunreinigung des Landes und weil es nach religiösen Vorstellungen vortheilhaft war, von den Vögeln verzehrt zu werden, wurden die Leichname nicht begraben. Zoroasters Leben v. Kleuker Bd. III, S. 256. Herodot I, 140.

„men? „Hier ist“ antwortet Ormuzd, „alle Aussöh-
„nung unmöglich, dieses Verbrechen macht alle Reini-
„gung und den Übergang über die Brücke vor der Tod-
„tenauferstehung unthunlich. l)“ Reinigung der gan-
zen Gemeinschaft der Glaubigen trat schon durch Reini-
gung des Verbrechers selbst ein; denn die Zoroastrische
Lehre arbeitete durch die engste Verknüpfung jedes Ein-
zelnen mit allen Glaubigen, deren gute Werke gemein-
schaftlich waren, und welche daher auch stets für einan-
der wachen und beten mußten, m) auf Vernichtung des
Egoismus hin. Dann aber tritt bey denjenigen Sün-
den, welche den Übergang über die Brücke unmöglich
machen, welche keine Reinigung zulassen, — Reini-
gung der Gemeinschaft der Glaubigen von dem Sünder
ein. n) Dahin gehörten unter andern Räuber, Magi-
ker, und der, welcher von einem todten Hunde oder Men-
schen gegessen hatte. Von dem letzteren heißt es: „Er
„bleibt unrein solange Jahrhunderte im Lauf sind und,
„wenn er in Thränen zerflösse und die Bindungshaut
„seinen Augen entgienge, dennoch werden die bösen Gei-
„ster sich seiner bemächtigen.“ o) Hier ist dann auch dieser
gänzlich Unreinen selbst wegen keine Reinigung angeord-

---

l) Denselben Beweis enthalten Farg. 7 S. 333 und 341. Farg. 9 und Farg. 13 S. 352 f.

m) Jeschts Sadés S. 149. Herodot I, 132.

n) Farg. 3 S. 314. Farg. 7 S. 338. Herodot I. 138.

o) Farg. 7 S. 333.

net, sondern es tritt nur durch ihre Ausscheidung, Reinigung der Übrigen ein.

Daß diese schmerzlichen Reinigungsstrafen vorzüglich Reue und bußfertige Gesinnung erzeugen sollen, beweisen ebenfalls viele Stellen. Es wird dem, der nicht bereuen will, auch bey geringen Verunreinigungen sehr harte Strafe bestimmt p). An einem andern Orte q) wird für den, welcher Kleider die bey einem todten Hunde gelegen hatten, angerührt, oder solche Speise gegessen hatte, die Strafe angeordnet, daß ihm die Haut vom Gürtel an in die Breite gelöset werde. Alsdann solle er sprechen: „Ich beklage von Herzen meine bösen Reden, Gedanken und Thaten, und dann soll ihm dieses zur Aussöhnung dienen. Bereut er nicht, so hat er Zeit bis zur Todtenauferstehung r).“ Durch Reue und gute Thaten schlägt man die Dews, wie es oft heißt. Daher auch, wie Herodot s) erzählt, die Strafen der Verbrechen nach den vorigen Verdiensten des Verbrechers abgemessen wurden, wie es bey moralischer Würdigung, wo das Seyn mehr in Betracht kommt als die Thaten, und

---

p) Vendid. Farg. 6 und 7. S. 317 und 328.

q) Farg. 3, S. 312. Damit stimmt auch überein Ammian. Marcellin. XXIII, 6.

r) S. auch Jeschts Sadés und Vend. Farg. 9. S. 352 und Leben Zoroasters S. 254.

s) I, 137. Er lobt dieses Verfahren, Thucydides dagegen tadelts I, 86 und will die vorher Guten, wenn sie verbrechen, härter gestraft haben.

die letzteren dem ersteren nur als Erkenntnißgrund dienen, angemessen ist.

Verbrechen sind nach dem Zoroastrischen Gesetz religiöse und moralische Vergehen in Gesinnung oder Thaten, innere Verunreinigungen oder auch blos äussere, welche oft sehr hart gestraft worden t). Ein dreyfaches Maaß der Reinigkeit hat Ormuzd, wie es an mehreren Stellen heißt u), Reinigkeit der Gesinnung, Reinigkeit des Worts x) und Reinigkeit der That.

Die Imputation war ganz wie es sich von einer Lehre, welche das Äussere meist mit dem Innern vermischt, und Verunreinigung der blosen That kennt, erwarten läßt: Wissentliche Vergehungen wurden zwar härter, unwissentliche doch auch oft sehr hart gestraft. So soll z. B. y) wer einem todten Priester ein Kleid anzieht, worin auch nur ein neues Fädchen ist, wenn er es unwissend that, mit 200, sonst aber mit 1000 Riemenstreichen belegt werden. Ganz Unschuldige Dritte dagegen, wie zuweilen in der Mosaischen Lehre, werden hier nie gestraft, weil die Zoroastrische Lehre keine rächen-

---

t) Z. B. Farg. III, S. 312. Farg. 7 S. 338.

u) Izeschne Ha 19. Jeschts Sadés 116. Vendid Farg. 4 S. 317.

x) Man durfte bey den Persern, wie Herodot billigend erzählt, I, 138, von unerlaubten und schändlichen Dingen durchaus nicht reden.

y) Farg. 7 S. 341.

de Strafe kennt. Aber es kann ein Unreiner durch Reue und Gebet anderer für ihn alsdann gereinigt werden, wenn ihn der Tod übereilt hat, und seine Verwandten haben in diesem Falle die Pflicht, für ihn zu bereuen und zu beten z).

In Ansehung der Grösse der Verbrechen standen, wie in allen Theokratieen, Religionsverbrechen oben an. Wer z. B. eine unbedeutende Reinigungsceremonie unterließ, blieb unrein bis zur Todtenauferstehung aa). Wer eine gewisse Art heiliger Hunde schlug, welche, wie es hieß, gegen Ahriman wachten, wurde mit 1000, wer eine noch heiligere Art derselben schlug, mit 10000 Riemenstreichen gereinigt; dazu forderte im letzten Falle die Reinigung seiner Seele noch das zwanzig mal wiederholte Opfer von 10000 Haufen guten Holzes für das heilige Ormuzdfeuer bb). Vorzüglich hart wurden Verunreinigungen des Wassers und Landes bestraft cc), welches mit religiösen Ideen, vorzüglich aber mit der Sorge für blühende agrarische Cultur, welche Zoroaster, so wie jede Art der Fruchtbarkeit, so erfolgreich bezweckte, in Beziehung stand. Verunreinigung des reinen Körpers durch Berührung von Todten soll mit Tanafur bestraft werden dd).

---

z) Ieschts Sadés S. 123. Vendid. Farg. 12 S. 351.

aa) Farg. 5 S. 228.

bb) Farg. 13 S. 359 f.

cc) Farg. 3 und 6. Herodot I, 138.

dd) Farg. 3. S. 312. Der Herausgeber des Z. A. bemerkt, Tanafur heiße gänzliche Ausschließung vom Rei-

Vorzüglich hart wurde Unzucht, und mit besonderem Abscheu Unwahrheit und Undankbarkeit bestraft ee).

Verletzungen Anderer sind sehr gelind bestraft, wahrscheinlich weil der ganzen Lehre die Rache sehr fremd ist. Wer den Vorsatz faßt einen Andern zu schlagen, wird das erste mal mit 5, das zweyte mal mit 10, das dritte mal mit 15, das vierte mal mit 30; wer aber wirklich schlägt, das erste mal mit 10, das zweyte mal mit 20; wenn Blut vergossen wird, das erste mal mit 50; wenn ein Knochen zerschlagen wird, mit 70 Riemenstreichen bestraft u. s. w. ff). Stets ist mit ähnlicher Gradation, ganz so wie in den alten teutschen Gesetzen gg), viele Seiten lang fort-

---

che der Seeligen, allein da es Farg. 12 S. 357 heißt: die Gebete der Kinder könnten den Eltern 60 Tanafur tilgen, so muß es wohl nur eine Ausschließung auf bestimmte Zeit seyn S. auch Farg. 7 S. 341.

ee) Farg. 7 S. 341. Farg. 4 S. 3; 5. Herod. I, 138. Xenoph. Cyropädie I, Ammian. Marcell. III, 5.

ff) Farg. 6.

gg) Ueberhaupt ist es eben so wenig möglich die Persischen Gesetze als die Herodotische Beschreibung der Sitten und des Charakters, des alten freyen Bergvolkes der Perser, von welchem er den Ackerbau treibenden Stamm Germanen nennt, mit Aufmerksamkeit zu lesen, ohne jeden Augenblick auffallende Aehnlichkeiten und Verwandtschaft mit den Sitten und Gesetzen unserer Teutschen Vorfahren wie sie Tacitus und die Altteutschen Gesetzsammlungen geben, zu bemerken.

gerechnet. Gegen Mörder finde ich kein Gesetz. Gewiß aber gehören sie wie die Räuber zu denen, welche, als zur Reinigung unfähig, ganz ausgeschlossen wurden. Elternmörder, behaupten die Perser, sey es unmöglich je bey ihnen zu finden. Da, wo es so scheinen sollte, müßten die Kinder nicht ächt, sondern untergeschoben seyn hh).

Ein Arzt, welcher seine Kunst so ausübte, daß jemand zu Tode krank wird, sollte sie nie mehr treiben, oder mit Bederovest d. h. mit Verstümmlung bestraft werden ii). Unter den Strafen finde ich Todesstrafe nie ausdrücklich bestimmt, und Herodot versichert, daß die Perser mit Todesstrafen sehr sparsam gewesen kk). Ich vermuthe also, daß die Reinigung der Glaubigen von einem gänzlich Unreinen meist in Verbannung an einen Ort der Unreinen, oder aus dem Lande, bestanden habe, indem uns Herodot von beyden ein Beyspiel giebt ll).

---

hh) Herodot I, 137.

ii) Vendid. Farg. 7 S. 355. Kleuker scheint unter Bederovest ein gänzliches Verschneiden des Menschen zu verstehen, allein Farg. 13 S. 360 ist ebenfalls Bederovest angeordnet, und dazu gesetzt: „so daß ihm das „erste mal das rechte, das andere mal das linke Ohr ab„geschnitten wird.“

kk) I, 137.

ll) I, 138. Der Verfasser des Lehrbegriffs der Perser S. Kleuker Th. I. S. 60 scheint hier generell Tod als Reinigung anzunehmen.

Die Strafmittel waren, auch das erwähnte Hautablösen, was nur einmal und die verstümmelnde Strafe, welche zweymal vorkommt, abgerechnet, gewiß ziemlich hart, wenn man sich die oft zu Tausenden bestimmten Kameel- oder Pferde-Riemenstreiche nicht allzu gelind vorstellen will. Auffallend aber ist es, daß alle Strafen von Riemenstreichen nach einer festbestimmten, in jedem Strafgesetze wiederhohlten Taxe abkäuflich waren, indem es stets heißt: soll z. B. mit 200 Riemenstreichen bestraft werden, gelten 200 Derems mm). Hiervon scheint der Grund in alter Sitte, und in dem Gedanken zu liegen, daß Verlust irdischer Güter für den Menschen dieselbe Wirkung habe, als anderes Leiden, und dieses Opfer, welches gewiß für heilige Zwecke verwendet wurde, wie jedes andere gute Werk, die Gewalt der Dews schlage und so reinige nn).

Vielleicht sollte auch der jedesmalige Nachsatz: gelten so viel Derems, noch neben der Strafe eine Geldbuße enthalten, nicht ein Lösegeld, wie es freylich mit vieler Wahrscheinlichkeit verstanden wird. Von dem Prozesse wissen wir aus den als ächt anerkannten Quellen der Zoroastrischen Lehre nichts, als daß nach Farg. 5. S. 312. die Priester und nach Jeschts Sadés vorzüglich der Oberpriester Strafrecht und Strafexecution hatten.

---

mm) Man kennt den Werth dieser Persischen Münze nicht genau.

nn) Farg. 4 und 13.

Wenden wir den Blick auf das Ganze zurück, so erkennen wir zwar allerdings Erhabenheit und Reinheit religiöser und moralischer Ideen, eine tiefere Speculation und reineren Spiritualismus, als in der Mosaischen Lehre aber weit weniger politische Weisheit und weniger tiefe Kenntniß menschlicher Verhältnisse, als dort. Am wenigsten aber möchte ich in das Verdammungsurtheil einstimmen, welches Abbé Foucher oo) darum über das Persische Strafrecht ausspricht, „weil die Strafen nicht ewige Pein, „nicht Strafen einer göttlichen Gerechtigkeit, sondern „nach der Natur der Dinge für die Menschen nöthige „Reinigungsmittel seyen, ohne Furcht aber Gott ein lee„res Bild bleibe und wir kein Motiv, unsere Neigungen „zu bezwingen, hätten." Das glückliche Volk, welches edlere Motive in sich hat, die Gottheit zu verehren und ihrem heiligen Willen zu folgen, bedarf keines Schreckensgottes und keiner sklavischen Furcht, wodurch doch höchstens nur eine negative Tugend gedeihen könnte; sondern verdient eine Lehre, welche das Moralische und Unmoralische als in sich schön und häßlich, auch in sich ihren einzigen Lohn und Strafe tragend darstellt, und allein diesen Abscheu, nicht vor der Strafe, sondern vor dem Bösen, und die Liebe zum Guten, und zur Gottheit als Motiv des Handelns giebt, eine Lehre, welche die Gottheit selbst als mit unendlicher Huld alles und selbst die Verderbtesten zum ewigen Heile hinführend schildert, welche auch ohne Abschreckungssystem, überhaupt

---

oo) Im Anhange zum Z. A. Th. II. S. 336.

und vorzüglich durch ihre aus Liebe angeordneten Reinigungen, der Sinnlichkeit einen heilsamen Damm zu geben weiß.

Ganz anderen Geist der Rechtsverhältnisse erzeugte bald der orientalische Despotismus der Könige, welche den in der Zoroastrischen Lehre enthaltenen Satz, daß sie von einem heiligen Feuer beseelt seyen, trefflich zu benutzen wußten, und die Zoroastrischen Gesetze, namentlich die Rechte des Oberpriesters nach Willkühr achtend, sich selbst als Götter und Heroen der Erde, ihre von ihnen selbst mit unbedingter Willkühr behandelten Hofbedienten pp) vom Volke meist als Wesen anderer Natur als die übrigen Menschen, anbeten und verehren ließen, alle Unterthanen als ihr volles Eigenthum, als ihre Sklaven betrachteten und selbst nie anders nannten. qq)

Das allermeiste, was wir von ihrem Criminalverfahren wissen, enthält den höchsten Grad des Despotismus, und ist auf möglichste Furchterweckung und Befriedigung der niedrigsten Rachlust berechnet. Zwar sollen sie auf Gerechtigkeit der Unterrichter gesehen haben, wie man vorzüglich aus der barbarischen Abschreckungsstrafe ungerechter Rich-

Y 2

---

pp) Sie sind im Oriente meist aus besonderen Stämmen. Heeren Ideen Th. I, S. 531.

qq) Esra 4, 5 f. Esther 3, 2. Xenophon Anabasis L. 5. Plutarch de Trib. generib. rer. publ. p. 826 E.

ter schließt, welche entweder gekreuzigt oder auch geschunden wurden, um mit ihrer Haut den Stuhl zu überziehen, auf welchen der König ihren Nachfolger oder gar ihren Sohn setzte rr). Diese Strafen möchten selbst aller Gerechtigkeit zuwider seyn, und beweisen überhaupt nichts, als daß die Persischen Despoten in diesem für sie wichtigen Punkte den Mangel des Gehorsams eben so schrecklich rächten, als sie es in allen übrigen, selbst bey den unnatürlichsten Geboten thaten ss).

Die Könige waren oft selbst Richter und verfuhren dann meist nach despotischer Willkühr, mit augenblicklichem Gebrauche grausamer Folter gegen die verdächtigen, oder unschuldigen Zeugen, und richteten auf blosen Verdacht oder gar nach Träumen, wie Laune, Rachlust und Furcht ihnen eingab tt); und selbst das offenbar ungerechte Urtheil erlaubte die Majestät des vergötterten Regenten nicht zurückzunehmen uu).

Die Rachsucht der Könige, vorzüglich auch die ihrer Gemahlinnen, welche hier, wie fast in allen Despotieen das Schicksal der Unterthanen mit in ihren Händen hat-

---

rr) Herodot V, 25. Ammian. Marcell. XXIII 6. Alexander ab Alexand. genial. dier. III, 5. Justin. V, 11.

ss) Strabo XV, p. 733.

tt) Herodot I, 116, 210. III, 119, 130. Plutarch Artaxerxes. Alexand. ab Alex. l. c.

uu) Diodor v. Sicil. L. 14. Chardin VI, 5.

ten xx), kannte meist keine Gränzen, störte in viehischer Wuth, mit Verachtung aller Religionsgebote, den Frieden der Todten auf, um sie zu geisseln oder zu verstümmlen yy), oder übte, wie Xerxes am Meere, an andern leblosen Gegenständen die Wuth zz) aus.

An Gerechtigkeit in der Zurechnung ist bey solchen Grundsätzen überhaupt nicht zu denken; unschuldige Kinder fallen mit dem Vater, dieser mit jenen, ja oft Tausende von Unschuldigen mit Einem Schuldigen, oder auch ohne vorhandene Schuld irgend eines Menschen, wegen Nichtbefriedigung eines despotischen Gelüstens dem Tyrannen zum Opfer, und die Niedrigkeit der Sklaven ist so groß, daß sie selbst für die schmählichste Mishandlung, als für eine, durch die Erinnerung an sie erzeigte Gnade, danken aaa). Die Strafen, welche sogleich nach dem Urtheile und in der Regel zu unmittelbarer Furchtheiligung des Königs, und zu Befriedigung seiner Rachlust vor dem Pallaste vollzogen wurden bbb), waren meist schrecklich.

---

xx) Herodot IX, 109 f. IV, 202. Schon unter August erfuhren dieses die Römer.

yy) Diodor Fragment des Xten B. Herodot III, 16.

zz) Selbst von Cyrus wird dieses erzählt. Herod. I, 189 f.

aaa) Herodot III, 13, 27, 35, 119, 130, 132. IV, 84. Justin X, 2. Aelian var. hist. XII, 12. Stobaeus Serm. XII. Alexand. l. c.

bbb) Alexand. l. c.

Ausser allen Arten von Verstümmlungen, Kreuzigung, Zerquetschung zwischen zwey Steinen, Zerreissen durch zwey umgebogene junge Baumstämme u. s. w. ccc) gab es noch besondere Erfindungen zu grösserer und längerer Pein, wie z. B. lebendig Begraben bis an den Kopf ddd). Die schrecklichste Strafe erzählt Plutarch im Leben des Artaxerxes. Der Unglückliche, welcher sie zu erleiden hatte, wurde zwischen zwey auf einander liegende Kähne eingepreßt, so daß Kopf, Hände und Füße unbedeckt blieben. Dann wurde sein Gesicht zur Anlockung der Insekten mit Honig bestrichen, und er so ihnen und der brennenden Sonne Preiß gegeben, dabey aber stets mit Stacheln gezwungen Nahrung zu nehmen, bis er endlich nach einem wohl siebenzehntägigen martervollen Leiden verschied, und nach Aufdeckung der Kähne in seinem Kothe von Würmern halb verzehrt gefunden wurde.

Bey solchem und ähnlichem Verfahren wäre es beleidigend länger zu verweilen, und es wird die kurze Andeutung dieser allgemeinen Züge um so mehr genügen, da alle despotischen Rechtsgrundsätze meist eine schreckliche Einförmigkeit haben.

---

ccc) Herodot III, 35. Plutarch Artaxerx.

ddd) Alexand. l. c.

Viertes Capitel.

Griechen.

A.) Ueber die Rechtsansicht der Griechen im Allgemeinen.

Eine Darstellung des Geistes der Griechischen Gesetze und Rechte wird durch mehrfache Gründe erschwert. Zuerst dadurch, daß wir diese Gesetze nur sehr mangelhaft, unvollständig und meist ohne die Worte der Gesetzgeber besitzen; dann durch die Art der wissenschaftlichen Behandlung, welche denselben bisher meist zu Theil wurden. Ohne ihren inneren Geist und Zusammenhang unter sich selbst und mit den Ansichten ihrer Urheber von Leben und Staat zu erforschen, wurden sie, öfter sogar ohne Trennung der verschiedenen Zeiten und Völker, neben einander gereiht, und es läßt sich von der ganzen Bearbeitung sagen, was Heyne von einem Theile derselben klagt a): versantur viri docti in verbis enarrandis et declarandis, vix unquam in ipsa re constituenda.

Dazu kommt vorzüglich noch die Vielseitigkeit der Bildung und der Ansichten der Griechen. Fast alle Kräfte des Lebens entfalteten sich bey diesem ewig einzigen Volke, welches des Orients herrliche Blüthen mit des Occidents reifenden Früchten auf schönem Stamme

a) De judic. publ. Opusc. acad. IV, p. 76.

vereinte, zu hoher Vollkommenheit, und bestanden neben und durcheinander in ungestörter Harmonie. Wie in ihren Heroen Göttliches und Menschliches, wie in ihrer Philosophie, als deren Repräsentant vorzüglich Platon gelten muß, begeisterte Anschauung und besonnene Reflexion in wunderbare Vereinigung traten, so war in ihrem ganzen Leben eine sinnliche und übersinnliche Welt in festem Bunde. Theokratisches steht in ihren Verfassungen neben dem rein Menschlichen, ohne daß, was sonst leicht geschieht, eines dem anderen Würde und Heiligkeit raubte, ohne daß je die Gränze beyder vollkommen gefunden und eins von dem andern ganz getrennt werden könnte. So glücklich und human diese Verbindung war, so wird es doch eben dadurch schwer, einzelne, aus dem Zusammenhange gerissene Erscheinungen auf ihre ächte Quelle zurück zu führen, und ihre wahre Natur zu erkennen. Dazu können die folgenden Zeilen nur einige Andeutungen geben zu wollen, Anspruch machen.

Zwey Perioden vorzüglich, müssen für Betrachtung der Griechischen Gesetze und Rechte getrennt werden: die vor den künstlicheren Gesetzgebungen und Staatsverfassungen, die Heroenperiode, und die nach dieser künstlicheren Begründung der Staaten, die Bürgerperiode. In der ersteren herrscht, in ihrer Ausbildung wenigstens, die theokratische Ansicht mehr vor; aber auch ausserdem ergeben sich bedeutende Unterschiede von der letzteren. In der ersteren sind, so weit unsere Kenntnisse reichen, alle Griechischen Völker sich sehr ähnlich, in der letzteren verdienen vorzüglich die Ge-

setzgebungen des Lycurgus, des Zaleucus und Charondas und die des Solon gesonderte Betrachtung. Die übrigen, minder originell, verschwinden um so mehr hinter jenen, da unsere Nachrichten von ihnen noch mangelhafter sind.

Der ganze rohe und wilde Zustand b) der ältesten Griechen verschwand bald, als Colonieen aus gebildeteren Ländern zu ihnen einwanderten, sie aus ihren Wäldern und Höhlen lockten und ihnen ihre religiöse, gesellschaftliche und gesetzliche Cultur mitzutheilen strebten, c) So wurde das Recht, welches in der Kindheit eines jeden Volkes Sinnlichkeit und Stärke behaupten, gemildert und zum Besseren gelenkt. Hercules und Theseus stehen nicht mehr als Repräsentanten roher Sinnlichkeit und der blos physischen Kraft da, sondern werden als ihre Bekämpfer, als Retter aus der Gewalt thierischer und menschlicher Ungeheuer als Anordner und Beschützer besserer Rechts- und Gesellschaftsverhältnisse, verehrt und später vergöttert. Mit voller Bestimmtheit setzt schon Hesiodus dieses bessere Recht, von den Göttern geheiligt, dem früheren Sinnlichkeitsrechte entgegen:

Nur der Gerechtigkeit folg' und gänzlich vergiß der Gewaltthat;
Solch ein Gesetz ward Menschen von Zeus Kronion geordnet.

---

b) Pausanias, VIII, 1. Aeschyl. Prom. vinct. V, 442 seq.

c) Ueber den Einfluß der Fremden vergl. Heeren Ideen IIItes Bd. 1te Abth. S. 103 f.

Fische der Flut, Raubthier' und krallichte Vögel des Himmels
Hieß er fressen einander, dieweil sie des Rechtes ermangeln;
Aber den Menschen verlieh er Gerechtigkeit, welche der Güter
Edelstes ist. d)

So kennen denn auch die Homerischen Helden überall ein besseres Recht, als das der rohen Gewalt, nämlich ein von Zeus stammendes und den Königen zur Erhaltung vertrautes e), und jede Herrschaft nach bloser Willkühr und Übermacht ist ihnen Zustand der Barbarey und gänzlichen Rechtlosigkeit. f)

Aber es wurden die Rechte der Sinnlichkeit mehr nur eingeschränkt oder geadelt, als sie weder durch Religion, noch Gesetze ganz verdrängt und beherrscht werden konnten. Dazu waren die Griechen jetzt überhaupt noch nicht reif genug, oder es fehlte ihnen wenigstens ein Mann von überwiegender Kraft und Begeisterung, der sie durch erhabenere Religionsideen und festere Gesetzgebung ganz unter die Herrschaft der Götter und eines reineren Glaubens zu fesseln vermocht hätte; welchem Mangel auch späterhin die Griechen ihre mit ihrer übrigen hohen Cultur contrastirenden niedrigeren Religionsansichten verdankten: denn Glaubenslehren werden

---

d) Tagewerke V, 275 f. nach Voß.

e) 3. B. Ilias II, 206.

f) Odyss. IX, 112 f.

positiv nur durch begeisterte Propheten gebessert, ausserdem kommt ihnen bey höchster Bildung nur eine negative Besserung, durch Unglauben. g)

Es bedarf nur eines Blicks auf die Geschichte jener Zeit, vorzüglich auf Homers herrliche Gesänge, um sich zu überzeugen, wie sehr neben besseren Ideen auch Sinnlichkeit und Körperstärke ihre Gültigkeit behaupteten. h)

Vorzüglich in dieser Art der Entstehung und Bildung des Rechts, welches sich nicht allmählig aus dem Volke selbst, bey vollkommener Reife desselben, sondern durch die von aussen mitgetheilten fremden Religions- und Rechtsideen ziemlich schnell und frühe bildete, scheint neben andern auch eine Quelle der fortdaurenden eigenthümlichen Rechts- und Staatsansicht der Griechen zu liegen. Denn wenn auch auf diese Weise jener niedrige Egoismus, der nur auf Befriedigung rohsinnlicher Triebe, auch durch die unanständigsten Mittel, bedacht ist, verschwinden mußte, so konnte doch keineswegs die Persönlichkeit und Selbstheit des Einzelnen und die früheren Rechte der Sinnlichkeit ganz in ihre gehörigen Schranken verwiesen werden, oder in rein sittlichen Ideen aufgehen; sondern gerade die etwas egoistische Persönlichkeit, in veredelterem Gei-

---

g) Dieses wird oft, namentlich auch von Filangieri, bey seinen Vorschlägen zu Religionsverbesserungen (VIII, 7.), übersehen.

h) Selbst im Olymp haben sie eine gewisse Sanction Ilias VIII, 18 ff.

ste und mit einem unreflectirten Antheile sittlicher Ideen: als freyes, unantastbares, sich selbst gesetzgebendes Wesen, wurde bleibend der höchste Charakter des Griechischen Rechts, der Mittelpunct des Strebens, die Ehre und das Glück des freyen Mannes und Staates. Hohe Achtung der vollkommensten Unabhängigkeit und eben darum der völligen Gleichheit mit allen Freyen, keineswegs zur übersinnlichen Idee gesteigert und als Rechte einer andern Welt, sondern als wesentlichstes Bürgerrecht jedes Freyen auf dieser Erde und in irdischen Bedingungen betrachtet, überhaupt eine vollendete Männlichkeit und Ausbildung des irdischen Menschen, was den Griechen ihre ἀρετὴ bezeichnete, nicht ein Vergessen und Aufopfern des Irdischen für ein Überirdisches, war die Seele des Griechischen Rechts und der Griechischen Tugend; wenigstens soferne die letztere von der Religion, von bloser Pietät sich trennte. i)

---

i) Ganz in diesem Geiste sind die unten folgenden Spartanischen und Athenienfischen Gesetze aufzufassen, welche Ehre und Tapferkeit als Grundbedingung des Rechtsverhältnisses betrachten, und bloße Feigheit als Verbrechen strafen; eben so die Aristotelische Definition des Staates: als einer freyen und gleichen Vereinigung zur Erhaltung eines unabhängigen und selbstgenugsamen Zustandes (Eth. V, 10.) seine Behauptung, daß nur unter freyen und gleichen Menschen ein Rechtsverhältniß möglich sey (ibid.), daß Ehre die Glückseligkeit der beßren und für das bürgerliche Leben fähigen Menschen (Eth. I, 3.) und daß gegen sich und seine Freunde schlecht handeln das Schändlichste seye.

Sie war das höchste Gut, welches die praktische Philosophie der Griechen, die stets von der Idee eines höchsten Gutes ausgieng, für Recht und Politik fand, für welches diese selbst Mittel waren, und welches durch den täglichen Gegensatz der durch seinen Mangel erzeugten Niedrigkeit und Erbärmlichkeit der Sklaven neuen Werth, so wie durch die Sklaverey und selbst durch die den Griechen eigene Religionsvorstellungen, durch ihre Kunst und Poesie k) Unterstützung, Nahrung und Ausbildung gewann.

(Eth. V, 3.). Erst Platon von höheren sittlichen Ideen ausgehend, welchen auch das Recht unmittelbar dienen sollte, griff entschieden diese Art der Freyheit als höchsten Charakter des Rechts an; vorzüglich an den bekannten Stellen, wo er gegen die durch die Griechische Rechtsansicht herrschende Meinung, welche das stets als etwas Sclavisches gedachte Unrechtleiden, für das höchste Uebel hielt, auszuführen suchte: daß Unrechtthun ein höheres Uebel sey. Noch weiter von der Rechtsansicht der Alten, welche, volle Selbstständigkeit und Freyheit als das Höchste achtend, nichts ehrenvoller hielten, als ihre Schüzzung, namentlich auch durch Tyrannenmord, entfernen sich die für Christlich ausgegebenen Grundsätze, welche Freyheit selbst um der Sittlichkeit willen nicht wollten, und über die andere Welt, diese und die wahre Tugend in ihr vergassen, wohin das unbedingte Geduldpredigen (z. B. Augustin de Civ. Dei. XXII, 6. Epistol. 166. Lactant inst. div. V, 20.) gehört.

k) Es ist bekannt, wie namentlich Homer und der Geist des Homerischen Heldenlebens hierfür wirkten

Es war diese Rechtsansicht in ihrer guten Anwendung Quelle des Herrlichsten und Schönsten im bürgerlichen Leben der Griechen, ihrer unbesiegbaren Liebe zur Freyheit und zu ihrem Vaterlande, welches ihnen dieselbe gewährte, welches sie als einzige Bedingung ihres höchsten Gutes, der vollen Selbstständigkeit und Gleichheit, ansehen mußten, sie war Quelle des reichen Lebens des freyen Spiels aller Kräfte, wie es sich ausser Hellas nie wieder entfaltete.

Es mußte die auf vollkommenste Freyheit und Persönlichkeit der Einzelnen, auf vollkommenes und ganzes Leben Aller und darum auf gleichen Antheil an irdischen Gütern, namentlich aber am öffentlichen Leben, berechneten Rechts- und Staatsverhältnisse, geheiligt durch die Götter des Vaterlandes jenen herrlichen Gemeinsinn der Griechen in ihrer besseren Zeit, sie mußte immer mehr jene große überall in den Griechischen Staaten erscheinende, in der Platonischen Republik unübertrefflich entwickelte Ansicht des Staates, — nicht wie in neuerer Politik, als einer todten Maschine, worin zwangvoll die besten Lebenskräfte einem einzigen äusseren oder einseitigen Zwecke untergeordnet werden, und als bloses Material in den Händen des Maschinemeisters oder der Regierung ersterben, — sondern als der Menschheit im Großen, als einer moralischen Person, welche sich selbst, oder wie Aristoteles es ausdrückt, wo Alle von Allen

---

und von Gesetzgebern der freyesten Staaten dafür benutzt wurden; wie denn das letztere überhaupt Quelle und Muster dafür war.

regiert werden, l) wo alle Glieder die festeste Vereinigung und zugleich das vollkommenste Leben finden sollten — erzeugen und ausbilden. So mußten unmittelbar die erkannten höchsten Zwecke der Menschheit, Zwecke dieser Staaten werden, es mußten Erziehung, körperliche und geistige Ausbildung, Sitte, da wo Alle regieren sollen, der unentbehrliche König, Religion, Poesie und Kunst m) und die Sorge für sie und ihre harmonische Wirkung, wovon neuere Staaten nichts Ähnliches aufzuweisen haben, sowohl als Selbstzwecke, wie als nothwendige Mittel der freyen Regierung über freye Männer geachtet und geheiligt werden. So konnte endlich die hohe Vollendung der menschlichen Natur, die glückliche Harmonie ihrer idealen und reellen Seite, die herrlichen Blüthen und Früchte der Menschheit, all die noch unübertroffenen Meisterwerke, woran die Hellenen so reich waren, gedeihen und wachsen. Und gewiß wer diesen Reichthum des Hellenischen Lebens kennt und fühlt, wird die einzelnen Misklänge, die, oft selbst durch die vollkommenste Freyheit aller, und so auch der schlechteren Lebenskräfte, erzeugten Störungen, ja die meist kurze Dauer der wahren Blüthezeit übersehen, und wird wenn er denselben etwa an den Jahrtausend alten lebendigen Tod eines Chinesischen Reiches hält, fühlen, daß von vielem einseitigem Maaßstabe, der der äusseren

l) Eth. V, 8 f. Pol. IX, 3. VI, 13.

m) Wie sehr sie allein dem öffentlichen Leben angehörten S. Heeren l. c. S. 474 f.

Ruhe und der Zeitdauer für die Schätzung des Lebens der einseitigste seyn möchte, daß kein wahres Leben, am wenigsten ein Griechenleben allein nach der Zeit zu messen ist.

Aber es war dieselbe Rechtsansicht auch Quelle des meist unglückseligen Strebens nach materieller Gütergleichheit, wovon die ältesten Griechischen Staaten fast alle ausgiengen n) und dadurch vorzüglich früher große Verwirrung erfuhren, welche auch noch die zwey größten Gesetzgeber der Griechen, Lykurg und Solon, der erstere mit großen Aufopferungen ganz, und der letztere immer noch in gewissem Grade o) herzustellen suchten. Eine solche Gleichheit schien da, wo die äussere Rechtssphäre nicht blos sittlichen Zwecken diente, sondern als an sich gültig betrachtet wurde, zumal bey Mangel der Trennung des Intellectuellen vom Materiellen, als ein nothwendiger Character des Rechts und namentlich für die volleste Unabhängigkeit und Selbstständigkeit der Einzelnen, unentbehrlich. Dahin deuten denn auch,

n) Aristot. Pol. an vielen Orten des zweyten Buches. Manso Sparta Th. I, 1. S. 81 und 112 f. I, 2. S. 109. Schwerlich dürfte wohl dieses Streben nach Gleichheit in den zufälligen äusseren Umständen gesucht werden, worin es Heeren l. c. S. 242 findet.

o) Plutarch in Solon. Ueberhaupt ist, sagt Aristoteles Eth. V, 4. in der Demokratie der Maaßstab, der im Rechte nothwendigen Gleichheit, der gleichen Austheilung von Gütern und Aemtern, nicht die Würdigkeit, sondern allein die Freyheit.

wie schon erwähnt wurde, die Griechischen Bezeichnungen der auf Gerechtigkeit Bezug habenden Begriffe auf eine gleiche Austheilung hin. p) Bekannt sind ausserdem die Griechischen Benennungen des Rechtsverhältnisses, wie es ihnen sowohl wegen der Forderung der Gleichheit überhaupt, als auch vorzüglich wegen des gleichen Antheils am öffentlichen Leben, der Selbstgesetzgebung jedes Freyen, als das richtige erschien: αὐτονομία, ἰσονομία, ἰσομοιρία, ἰσοπολιτεία, ἰσοτέλεια, ἰσοψηφία und ἰσηγορία.

Verderblicher noch wurde öfter gerade die letztere Anwendung der vollen Gleichheit und Freyheit aller, welche man auf vollkommen gleichen Antheil, nicht blos an Gesetzgebung, sondern auch an Regierung des Staates machte, und so zuletzt zur schrecklichsten Pöbelherrschaft führte, wie sie von Athen vorzüglich Aristophanes in den Rittern mit grellen Farben mahlt.

Daß die entwickelten Grundideen des Griechischen Rechts dahin führen mußten, alles objective, alles Zwangsrecht auf die Einwilligung aller Freyen zu gründen, leuchtet von selbst ein. q) Darum definirten auch die Griechen das Gesetz „als einen gemeinschaftlichen Ver-

---

p) Philos. Th. I, 1. νόμος, νέμεσις, δίκαιος, δικάστης, δικάζειν.

q) S. vorzügl. Platon im Kriton, Aristotel. Pol. I, 6. Rhet. I, 1, 15.

trag aller" (πόλεως συνθήκη κοινὴ) r) verstanden bekanntlich überhaupt unter νόμος nur ein „in der Versammlung aller gegebenes oder gebilligtes Gesetz" unter ἐκσπονδος, einen Bundbrüchigen und zugleich einen Rechtlosen s), unter ἔνσπονδος, den mit welchem man in Rechtsverhältnissen war. t) Aber auf oft verderbliche Weise glaubte man dieses Bestehen des Rechts auf Einwilligung aller, glaubte jeder seine volle Persönlichkeit und Unabhängigkeit, nur dann, wenn stete Auslegung und Anwendung des allgemeinen Willens, wenn Gesetzgebung, Regierung und Richteramt in den Händen aller unmittelbar, oder wenigstens ihrer durch ihren Willen erwählten und ihnen zur steten Rechenschaft verpflichteten u) Repräsentanten ruhten x), wenn

r) Demosthen. in der in L. 2 de legg. aufgenommenen Stelle aus Orat. I. adv. Aristog. p. 492.

s) Thucyd. III, 68.

t) Oefter bey Demosthen. Henr. Stephan. thes. L. Gr. 3, 940. Ausser und vor dem Staatsvertrag bestand der Rechtsvertrag vorzüglich in den, den Griechen so heiligen Gastrechten, S. z. B. Ilias, VI, 215 f. Schwerlich braucht man bey dieser Gründung des Rechts auf Vertrag, um zu erklären, daß die Fremden keine eigentlichen Rechte hatten, auf die Stadtverfassungen der Griechen Rücksicht zu nehmen, wie Heeren l. c. S. 243 thut.

u) Obrigkeiten, die das nicht, nicht ὑπεύθυνοι waren, waren dem Griechen Tyrannen Aristot. Pol. II, 12. IV, 10.

x) Aristot. Pol. IV, 15.

so jeder nur von seines Gleichen, alle von allen gerichtet werden könnten y) — kurz nur in der Demokratie, (denn das Angegebene machte ihren wesentlichen Charakter bey den Griechen z) — hinlänglich realisirt und gesichert; in dem sehr natürlichen, noch neueren Philosophen eignen Irrthume, daß nur so jeder sich selbst, keiner der Willkühr des Andern gehorche, daß so stets der wahre allgemeine Wille zur Realität komme. Nur in der Demokratie, welche, wie Herodot sagt, allein den erhabenen der Isonomie hat, fanden sie das wahre Recht und Glück aa), sagten sogar nur von ihr, daß sie durch Gesetze, daß sie gerecht regiert würde bb) setzten sie, als den Staat des Rechts und der Freyheit, (oft unter dem Namen αὐτονόμια,) dem Königthume, oder der Despotie, welches letztere ihnen gleich bedeutende Begriffe waren, entgegen cc) haßten nichts mehr als monarchische Verfassung und Unterdrückung des gleichen Antheils an der Regierung des Staates, und feyer-

---

y) Aristotel. Pol. VI, 2.

z) ibid. IV, 14.

aa) Herodot. III, 80. V, 78.

bb) Aeschin. in Ctesiph. ed. Reiske p. 389. Eurip. Suppl. V. 404. Heracl. V. 424.

cc) Herod. l. c. Thucyd. II, 29. Arist. Pol. III, 1 und 14. Strabo p. 547. Joseph. antiq. hist. XIII, 7. Daß die früheren Griechischen Könige nicht Monarchen in unserem Sinne waren, wird sich nachher zeigen.

ten durch späte Feste und Gesänge ihre Befreyer davon. Ἀργεῖοι δὲ, sagt Pausanias, ἅτε ἰσηγορίαν καὶ τὸ αὐτόνομον ἀγαπῶντες ἐκ παλαιοτάτου. dd)

Schon Rhadamantus soll daher durch ein Gesetz jedem Straflosigkeit zugesichert haben, welcher an einem übermüthig Herrschenden Rache genommen. ee) Ja das Streben nach solcher Freyheit und Gleichheit spricht sich so frühe aus, daß schon die Argonauten den Hercules darum ausgeschlossen haben sollten, weil er im Verhältniß zu den Übrigen zu ungleich seye, ff) so wie auch später die Ephesier den edlen Hermodorus ausschlossen, indem sie sagten: unter uns soll kein vorzüglicherer Mensch geduldet werden. gg) Ganz aus demselben Streben entstand und rechtfertigt Aristoteles das merkwürdige Institut des Ostracismus. hh) Periander wußte bey dieser Rechtsansicht das Ideal einer guten und gerechten Staatsverfassung nicht besser anschaulich zu machen, als indem er auf einer Kornsaat die hervorragenden Ähren

---

dd) Corinth. c. 19.

ee) Apollod. Bibl. II, 4, 9. Arist. Eth. V, 8. Dieß war in ganz Griechenland gültig. Xenoph. Hellen. VII, 3. Selbst die Kinder des Tyrannen, dem das allgemeine Asylrecht versagt war, mußten meist die Rache der beleidigten Freyheit erdulden Meurs. Them. II, 33.

ff) Arist. Pol. III, 13.

gg) ibid. V, 36.

hh) ibid. III, 13.

abschnitt, und sie so den übrigen gleich machte. ii) Pythagoras, welcher zuerst unter den Griechen über Tugend und Recht philosophirte kk) gieng ebenfalls von jener Gleichheit, als dem höchsten Charakter des Rechts aus und stellte daher das ganze Rechtsverhältniß als eine Wiedervergeltung dar. ll)

Uberhaupt stellt die innere Geschichte der Griechischen Staaten, ein stetes Streben und Kämpfen für diese Rechtsansicht, früher vorzüglich mehr für Gleichheit im materiellen Güterbesitz, spater für gleichen Antheil an Gesetzgebung und Regierung, für volle Persönlichkeit und Unabhängigkeit mm) der Einzelnen, wie der Staaten, dar. Diese Art der Freyheit und des Rechts erkannte man als das Höchste, welchem man willig das Beste, und selbst Rechte der Einzelnen in anderem Sinne zum Opfer brachte. Insoferne kann man sagen, daß das Privatrecht der Alten, oder richtiger ihr Privatbesitz, dem öffentlichen

---

ii) L. c.

kk) Aristot. magnor. moral. I, 2.

ll) Arist. Eth. I, 1. V, 5. das ganze 5te Buch der Eth. enthält überhaupt eine Menge von Belegen für die geschilderte Griechische Rechtsansicht.

mm) Selbst durch Arbeit, Handel und Gewerbe glaubte man die volle Unabhängigkeit und Selbstständigkeit gefährdet, und hielt sie meist für etwas Sklavisches Arist. Pol. II, 7. III, 5, 47. VII, 10. Xenoph. Mem. V. Herod. II, 167. Plut. apoph. Lac. 2. Aelian VI, 16.

Rechte untergeordnet war, und oft darin verschwand. Aber unrichtig scheint es dieß unbedingt zu behaupten, und wie viele thun, sich den Egoismus von ihren Rechtsverhältnissen entfernt zu denken; zu wähnen, es sey ihr bürgerliches und politisches Streben blos durch Gemeingeist und sittliche Ideen geleitet worden, es habe der Einzelne nicht seine Selbstheit und sein Recht gegen das Ganze behauptet, es sey nicht seine Rechtssphäre im Allgemeinen Mittelpunkt seines Strebens und Seele seines Handelns gewesen.

So war es keineswegs; nur betrachteten die Alten als wesentlichstes und erstes Recht jedes Bürgers, nicht etwa einen Privatbesitz, sondern den gleichen Antheil an dem öffentlichen Rechte, an der Regierung des Staates, des auf solche Weise allen gemeinschaftlichen Vermögens, die volle Freyheit und Selbstgesetzgebung in diesem Sinne. Der materielle Besitz des Staates war Gemeingut aller, der intellectuelle Antheil eines Jeden durch die allgemeine Gesetzgebung und Regierung, war das Privatvermögen jedes Einzelnen, während es bey uns umgekehrt ist. Das Recht bestand ihnen ferner auf diese Weise insofern es sich vom Glauben trennte, zwar auch durch freye Einwilligung und Erklärung aller, aber es war nicht wie bey uns, eine durch Erklärung objectiv gewordene rein moralische Norm, blos darum eine Freyheitssphäre für den Einzelnen heiligend, daß ihm dadurch die Erfüllung seines inneren Sittengesetzes gesichert würde, eben so wenig als sie einen Privatrechtsbesitz für blos sinnliche Genüße machten, sondern als Erstes tritt überall die freye

Persönlichkeit und Selbstständigkeit des Einzelnen, seine Gleichheit mit allen andern Freyen hervor, welche weder rein sittlich, noch viel weniger aber von Sittlichkeit entblößt; sondern nur nicht mit Reflexion als sittlich nothwendig geheiligt und einer rein sittlichen Idee untergeordnet war, welche in dieser Hinsicht etwas Theokratisches hatte.

Hierin, nicht so wohl, wie viele wollen, in dem mehr Sittlichen und Unegoistischen der Rechtsansicht der Alten, welche man oft auf unsere Kosten über Gebühr erhebt, liegt die Verschiedenheit ihrer und unserer Rechts- und Staatsverhältnisse. Auch bey ihnen lag im Wesen des Rechts eben so wohl etwas Egoistisches und Getrenntes als bey uns; nur bekam bey ihnen selbst ein egoistisches Streben häufig eine vortheilhafte Richtung für das allen Gemeinschaftliche, für das Ganze nn), während in unseren Rechtsverhältnissen das Streben des Einzelnen, wenn es blos egoistisch ist, seine Privatrechtssphäre immer mehr vom Ganzen und Allgemeinen loszureissen sucht; was aber keineswegs im grösseren Egoismus, sondern blos in den äusseren Verhältnissen liegt, darin, daß, wie Platon sagt, eben jenes Gemeinschaftliche und Öffentliche stets neu verbindet, das ganz Gesonderte dagegen trennt oo). Weder aber die Alten, noch die Neueren

nn) Gerade dieses ists, was schon Herodot V, 78 von diesen Rechtsverhältnissen rühmt.

oo) De legib. IX, p. 875 A. Vielleicht wäre die Periode der vollendeten Sündhaftigkeit oder des vol-

verdienen Tadel wegen dieser egoistischen Seite des Rechts. Egoismus ist in gewisser Hinsicht unzertrennlich von allem Rechte. So wie des Menschen physisches Leben und Wirken nur auf eigenem, von Andern getrenntem Körper wurzelt, nur von da aus Verbindung mit der übrigen Schöpfung sich anknüpfen läßt, so muß ihm auch in einer intellectuellen und sittlichen Ordnung der Dinge, wenn er als intellectuelles und sittliches Wesen im Irdischen fortdauernd bestehen und gelten soll, ein fester und eigener Boden seyn, worauf er stehe, von wo aus er mit Freyheit wirke, sein Leben mit der Idee des Ganzen verbinde und es ihr opfere; und dieser Boden ist das Rechtsgebiet. Bey den Alten bestand es im Antheile am öffentlichen Leben, bey uns, denen jener nicht geworden ist, in dem Privatbesitze. Wer uns auch diesen rauben wollte, unter dem Vorwande oder im Wahne, daß es zur Vernichtung des Egoismus fromme, versündigt sich an unsern Menschenrechten, welche er vernichtet und so wie unsere Tugend und Glückseligkeit in Sklaverey und Niedrigkeit vergräbt.

Nur das ist der Fehler, wenn die egoistische Rechtssphäre als Selbstzweck aufgestellt ist, und das freye

---

lendeten Egoismus, worin Fichte (Grundzüge des gegenw. Zeitalters) die jetzige Zeit versetzt, die Periode des vollendeten Privatrechts zu nennen, ohne daß uns eben jene Sündhaftigkeit sehr zur Sünde angerechnet werden, oder uns an sich, nicht blos in Beziehung auf die Staatsverhältnisse, in Vergleich mit den Alten, zum Nachtheile gereichen könnte.

Handeln nicht aus ihr heraustritt, wenn aller Antheil sittlicher Ideen daraus verschwindet und sie so gänzlich niedriger Sinnlichkeit dient. So stürzte die Größe und Freyheit der Alten in Nichtigkeit und Sklaverey, als ihr Streben nach Gleichheit und Antheil am öffentlichen Leben von aller Sittlichkeit entblößt wurde, nicht mehr der freyen Persönlichkeit und Würde des freyen Mannes und Staates, sondern blos sinnlichen und niedrigen Zwecken galt, als jeder seinen Einfluß misbrauchte, um für schnöden Gewinn die Kraft des Ganzen zu schwächen, als ihnen, wie Horaz sagt, ihre Privathabe auf Kosten des öffentlichen - des Gemein-Gutes immer mehr anwuchs, ganz so wie uns dieß alles Aristophanes Meisterhand in den Rittern, und im Gegensatz gegen die alte beßre Zeit, in den Wolken schildert. So werden auch die Neueren sinken, und in Despotie ihren würdigen Lohn finden, wenn ihre Privatfreyheit nicht mehr der Sittlichkeit und Humanität, sondern den Lüsten dient.

Für Vereinigung des Griechischen, durch den Willen aller Freyen ausgesprochenen und objectiv gemachten Rechts, mit höheren sittlichen Ideen, mit der Idee der ewigen Gerechtigkeit, wirkten früher vorzüglich die religiösen Institute, namentlich die Orakel, dann ausser den zur Erhaltung der Grundgesetze und der ethischen Seite der Rechtsverhältnisse bestimmten Behörden, wie der Ephoren zu Sparta, des Areopagus zu Athen, vorzüglich auch die überhaupt in Griechenland von Homerischen Zeiten an bestehende, von den beyden genannten Staaten uns ausführlicher bekannte, Einrichtung, die

bedeutenderen Angelegenheiten ehe darüber der Wille a l-ler in der allgemeinen Versammlung (εκκλησια) gesetzlich entschied, von den älteren und würdigsten Bürgern, in einem mit wechselnden Mitgliedern besetzten Rathe (Βουλη), oder in einem aus beständigen Mitgliedern bestehenden Senate (γερουσια), berathen und einleiten zu lassen; und es ist bekannt, daß der Verderb der Griechischen Staaten und der Gerechtigkeit in ihnen, mit dem Verfall dieser Institute und des Ansehns der Religion und Orakel, gleichen Schritt hielt. Aber auch das ist nicht zu leugnen, daß alle diese Institute jene Aufgabe bey weitem nicht vollkommen lösten. Die Religionsansichten der Griechen waren selbst zu niedrig, um ihren Rechtsverhältnissen einen ganz und rein sittlichen Charakter zu geben pp) und jene Männer des Raths und Senates konnten

pp) Daß die Religion der Griechen neben vielem unleugbar heilsamem Einfluß, den überhaupt schon jede Religion als solche hat, auch positiv verderblich wirkte, durch ihre niedrigen Vorstellungen der Gottheiten, in welchen fast jeder Lasterhafte ein allgemein verehrtes Ideal, einen Schutzherren seines Egoismus und seiner Verderbtheit und also auch Entschuldigung und Bestärkung fand, ist zu unleugbar durch die Natur der Sache und Geschichte, und auch durch den Kampf der späteren Griechischen Philosophen gegen diese Vorstellungen erwiesen, und es scheint daher unrichtig, wenn Heeren l. c. S. 84 leugnet, daß die Fehler und Vergehungen der Götter zur Entschuldigung für die Nachahmung bey den Griechen hätten dienen können, wovon z. B. auch Aristoph. Wolken V. 899 f. V. 1048 f. und vorzüglich V. 1080 das Gegentheil erwei-

sich wohl über die Schlechteren im Volke, nicht aber über das Volk selbst, und über die in ihm allgemein herrschenden Ansichten erheben. Wenn daher auch kein Kundiger bezweifeln wird, daß die Griechen im Allgemeinen ein über dem positiven Ausspruche des Volkes stehendes, freylich nie gänzlich von Religion und Tugend getrenntes Recht, ein Naturrecht anerkannten, welches der Wille aller, die Gesetzgebung nur objectiv gemacht hatte und machen soll-

---

sen. Die erste, überhaupt interessante Stelle aus dem Streite der alten, der gerechten Lehre mit der neueren, der ungerechten Lehre, welche alles auf niedrigen egoistischen Vortheil berechnend, die höhere, über Willkühr und Gewalt erhabene Gerechtigkeit leugnete, oder nur ihren Schein zu erkünsteln suchte, ist folgende:

Die ungerechte Lehre.

V. 899. Denn, sag' ich, es giebt durchaus kein Recht,

Die gerechte.

's giebt keins, sagst du?

Die ungerechte.

Nun, wo ists denn wohl?

Die gerechte.

Bey den Göttern ist's.

Die ungerechte.

Warum denn bleibt, wenns denn ein Recht
Giebt, Zeus so bestehn, der seine Hand
An den Vater gelegt?

Die gerechte.

Auweh, ja das
Geht sehr mir zu Leib. Ein Becken mir her! u. s. w.

(Nach der Uebersetzung von F. G. Welcker.)

te qq); so ist doch diesem Rechtsideal, gerade wie es oben geschildert wurde, gewiß keineswegs der Charakter der Einseitigkeit und des Egoismus ganz abzusprechen.

Daraus, daß bey den Griechen in den Rechts- und Staatsverhältnissen schon früher der Egoismus öfter zuviel vorherrschte, folgt unter Anderem auch das neidische Mistrauen und die Eifersucht, sowohl zwischen den einzelnen Bürgern, welche oft alle Rücksichten auf Vaterland, auf die edelsten Verdienste und Dankbarkeit vergessend, dem Staate unheilbaren Nachtheil brachte rr); als auch

qq) Man müßte, um dieses zu leugnen, das Verhältniß der Religion zu den Griechischen Staaten, man müßte die in den Dichtern, Philosophen, Historikern und Rednern herrschenden Begriffe, von einem ausserdem positiven Gesetze bestehenden Gerechten und Ungerechten, nicht kennen. Ja es wäre ohne dieses, der in voriger Note erwähnte Kampf der gerechten und ungerechten Lehre, das schon von Archelaus (Diog. Laert. I, 16.) dann von den Sophisten, von der Aristippischen Secte und von Epicur (Diog. Laert. X, 151) versuchte Bestreiten der vorhandenen Annahme, eines über positiver Willkühr stehenden Rechts (welches letztere offenbar schon Pythagoras (Arist. Eth. I, 1. V, 5.), dann vorzüglich auch Sokrates (Xen. mem. IV, 4, 19. Feuerlein de jure naturae Socratis Altorf 1719.); so wie unbestritten Platon, Aristoteles (Eth. V, 7.) und die Stoiker lehrten) gar nicht möglich gewesen.

rr) Es liegt viel Wahrheit in der Behauptung bey Herodot VI, 136, „daß es Lieblingsgesinnung der Griechen

die zwischen den Griechischen Staaten untereinander, wodurch, so sehr auch durch bekannte herrliche Institute ihrer grossen Männer für Vereinigung gewirkt wurde, doch stets Herrschsucht, ungerechte Bedrückung, Zwiespalt und Zerstörung entstand ss). Vorzüglich aber rührt daher das barbarische Völker- und Kriegsrecht, welches immer als ein Flecken in der Geschichte der sonst so hochgebildeten Griechen dasteht tt). Nur auf Erhaltung der eigenen Persönlichkeit und Freyheit erstreckte sich ihre Tugend und ihr Recht. Zerstöhrende Rache, welche keiner Menschenrechte achtete, drohte den Feinden. Eine eroberte Stadt wurde in Schutt und Asche verwandelt, ihre sämtliche Bewohner niedergemacht, oder in schmähliche Sklaverey geführt. Die Versündigung an den Rechten der Menschheit, wenn eine halbe Welt in Sklavenfesseln vor ihnen im Staube sich wand, fühlten sie so wenig, daß noch spät einer ihrer ersten Philosophen davon die ausdrückliche Vertheidigung übernimmt uu).

„sey, den Glücklicheren zu beneiden und den, welcher Vorzüge vor ihm habe, zu hassen."

ss) Wie allein der große Peloponesische Bürgerkrieg verderblich und zerstöhrend für Griechenland und die besseren Rechtsverhältnisse wirkte, hat Thucydides Meisterhand in der berühmten Stelle III, 82 gezeichnet.

tt) Z. B. Thucyd. III, 36 ff. Pausan. IX, 15. Noch spät erklären die Athenienser allein rohe Gewalt, als ihr Recht gegen Fremde, als ihr Völkerrecht Thucyd. I, 4. Auf eine egoistische Trennung der einzelnen Griechischen Staaten wirkten selbst die Gesetze hin Xen. Hellen. V, 2.

uu) Nach der Griechischen Rechtsansicht ganz consequent,

So bestand also neben der bessern Seite ihrer Rechtsansicht stets noch ein wahres Recht der Gewalt, welches sich sogar nicht blos auf Sklaven und Fremde beschränkte. Es gehört dahin ausser den steten Ungerechtigkeiten der Griechischen Staaten gegeneinander, vorzüglich der fast rechtlose Zustand, den bey diesen Rechtsverhältnissen, woran der Natur der Sache nach nicht allzu viele Antheil nehmen konnten, ein Theil der Bürger der untersten Klasse, wie die Πενεσται in Thessalien, die Περίοικοι in Lacedämon und die Δῆτες in Attika meist erdulden mußten, damit die Andern jene vollkommene Freyheit um so besser geniessen konnten. Es gehört ferner dahin, ausser Mehrerem unter die Strafgesetze Gehörendem, z. B. auch das abscheuliche Atheniensische Gesetz, daß in einer Belagerung von Athen alle die, welche nicht nützlich wären, (inutilis aetas) ermordet werden sollten xx) so wie das Spartanische Gesetz, welches alle Kinder zu tödten befahl, welche nicht durch kräftigen Körper dem Staate einst gute Soldaten versprachen yy). Es gehört eben dahin die geringere Achtung der Frauen bey den Griechen, welche ihnen, selbst nach dem Aristoteles, nicht jener Selbstständigkeit und Freyheit, also auch nicht

---

versucht Aristot. im Anfang der Pol. die Rechtfertigung der Sclaverey für die, welche nicht selbstständig seyn könnten, und hält Sclaven nöthig um Muße zu den öffentlichen Geschäften zu gewinnen Pol. II, 9.

xx) Syrian. in Hermog.

yy) Plut. Lyc. I, 16. ed. Bryan. p. 49.

wahrer Rechte fähig erschienen, und deren Zustand auch nach den humansten Gesetzen zuweilen an eine Art von Rechtlosigkeit gränzt. So ist z. B. nach Solons Gesetz die gewaltsame Entehrung eines freyen ehrbaren Mädchens, nur damit scheinbar gestraft, daß der Nothzüchtiger sie ehlichen soll zz).

Doch ist nie zu übersehen, daß wie die Gefühle und Ansichten der Alten überhaupt schon durch die grösseren Gegenstände, welche die Rechtssphäre der Einzelnen ausmachten, oft großartiger und edler wurden, als sie unsere Privatbesitzthümer geben können, die Griechen ausser dem vortheilhaften Einfluß ihrer öffentlichen Poesie und Kunst, vorzüglich auch in der allgemeinen positiven Religion des Staates, in dem Glauben an die fortdauernde Offenbarung der Götter, eine grosse Schutzwehr vor Unedlem und Niedrigem fanden. Was zuletzt seine Entstehung dem Egoismus verdankte, das veredelten und heiligten sie, verbanden das Getrennte, ergänzten die schwache menschliche Kraft, und diese Richtung zum Idealen gab stets dem Leben höheren Schwung und Adel.

zz) Petitus de Legg. Attic. VI, 1 und 4. Bey der Griechischen Rechtsansicht mußte namentlich auch der Diebstahl, als Verletzung eines bey den Alten sehr untergeordneten Rechts gering erscheinen, wie alle Gesetze gegen ihn (z. B. Pollux III, 3, 48. Petit. VII, 5. VIII, 4.) beweisen; während bey uns blutige Strafen diese Verletzung des Privatbesitzes, unseres Hauptrechtes, bekämpfen.

Fünftes Capitel.

B.) Heroisches Zeitalter der Griechen.

In dieser Periode, in welcher in den freyeren und sittlicheren Verhältnissen die theokratische Ansicht bedeutend vorherrscht, hatten die Gesetze oder die Sitten der Menschen meist ihren unmittelbaren Ursprung, oder doch ihre Heiligung durch die Götter a), welche durch ihre Orakel, Wunder, Seher und Priester die Menschen lenkten b). Priesterthum und Regierung des Staates waren daher auch in den frühesten Zeiten bey den Griechen stets vereinigt c).

Neben diesen religiösen Verhältnissen aber bestand auch schon jetzt, wie erwähnt wurde, der oben beschriebene Charakter des Rechts; überall das Streben nach Unabhängigkeit, Freyheit und Gleichheit, die hohe Achtung der Persönlichkeit, der Ehre des freyen Mannes. Auch die Verfassungen entsprechen meist schon diesen Ansichten, und es scheinen viele, (auch Heeren l. c. S. 179) dem:

a) Feithii antiquitt. Homeric. II, 1. Ilias II, 206.

b) Siehe z. B. Herodot II, 52. Ilias, I, 63. XIX, 400.

c) Odyss. III, 404 f. Apollodor. III, 15. Daher noch spät zu Athen der dem öffentlichen Cultus vorstehende Archon König hieß Demosthen. in Neaer. p. 1370 ed. Reiske. Aehnlich zu Rom.

„Einer sey König!“ das Homer im Kriege, wo die Gewalt der Könige grösser war als ausserdem d), und wohl überhaupt nur in Beziehung auf die executive Gewalt, einen seiner Helden sagen läßt, zu viel Gewicht beyzulegen. Schon des Minos Gesetzgebung hatte vorzüglich Freyheit und Gleichheit der Bürger im Auge e) und nach Theseus Anordnungen waren die gesetzgebende Gewalt und die Ämtervergebung, und somit die eigentliche Souverainetät in den Händen des Volks f), welches sie oft genug gegen das königliche Ansehen misbrauchte, wie z. B. gegen Theseus, welchen es verjagte. Auch die Homerischen Könige sind nichts mehr als Anführer im Kriege, Priester, Wächter der Gesetze, und zum Theile Richter, haben ihre Ehre und Rechte nur als Geschenk des Volkes g) und durch Vertrag mit ihm h)

---

d) Feith. II, 2.

e) Strabo X, p. 480 f.

f) Plutarch. Theseus p. 11. Demosthenes in Neaer p. 873. Aristotel. Pol. III, 14. IV, 10. Diodor. S. I, 28. Euripidis Suppl. V, 404. Heracl. v., 424. In der ersten Stelle von Euripid. heißt es: denn es herrscht nicht ein Mann, sondern frey ist der Staat und das Volk herrscht und giebt jährlich Aemter und Ehre diesem oder jenem.

g) Hesiod. Theog. v., 85 f. Odyssee VII, 150. XI, 175. Aristot. Pol. V, 10.

h) Odyss. I, 388 — 398. XXIV, 483 und 545 f. Es scheint mir nach diesen Stellen, wie in mehreren alten Reichen, z. B. bey den Aegyptiern (Pauw IX.) und

regieren keineswegs nach Willkühr, sondern sind einestheils an die väterlichen Sitten i), anderntheils an einen Rath der Älteren und Vornehmeren gebunden, welcher letztere dann die Rathschläge dem Volke vorlegte. k) Diese Raths- und selbst die Volksversammlung nimmt auch am Richteramte großen Antheil. l) Den rechtlosen und wilden Zustand der Kyklopen beschreibt daher Homer dadurch, daß bey ihnen weder Gesetz noch Rathsversammlung des Volkes sey, sondern jeder nach Willkühr richte; m) und schreckliche Rache will Zeus an gewaltsam Herrschenden nehmen. n)

So waren Streben nach dem Wohlgefallen der Götter und hohes Gefühl der Freyheit und Persönlichkeit und Unantastbarkeit und Ehre, in dem erwähnten Sinne, das Princip des Handelns der Einzelnen wie der Staaten, welches nur selten von bloser Sinnlichkeit verdrängt scheint. Diesen doppelten Charakter haben auch Strafe und Belohnung.

---

bey den Israeliten (Michaelis l. c. §. 55.) das Volk die Familien gewählt zu haben.

i) Feith. II, 2.

k) Ilias II, 24, 63. I, 238. III, 270. IX, 97. Odyss. VIII. Aristotelis Eth. III, 5.

l) Ilias XVI, 386. XVIII, 497 f.

m) Odyss. IX, 110 f.

n) Ilias XVI, 385 f. Als Priester und zugleich als Nachkommen der Götter und Heroen haben die Könige gewiß auch theokratischen Einfluß.

Das Wohlgefallen der Götter, welche den Menschen überall umgeben und auf seine Handlungen und Gedanken wachen o), wird durch frommes und gerechtes Leben p), am meisten aber durch fromme Verehrung, und Opfer, ihr Zorn durch das Gegentheil verdient q), und spricht sich durch alle erfreulichen und traurigen Schicksale aus, wodurch die Götter ihren Willen und ihre Macht bezeugen und verherrlichen. r)

Auch hier treten Reinigung, Buße und Opfer als wohlthätige Versöhnungsmittel mit der Gottheit ein und vorzüglich Orpheus soll die Mittel erfunden haben, womit man Verbrechen abbüssen, sich reinigen und den Zorn der Götter versöhnen könne. s) Reinigung und Buße fallen zwar häufig mit dem Opfer zusammen, doch finden sie auch oft allein statt. So kommt nach Herodot t) ein Mörder zu Krösus und bittet denselben um Entsündigung, welche Krösus auch sogleich vornimmt.

„Die Art zu entsündigen aber" sagt Herodot „ist bey den Lydiern ganz dieselbe, wie bey den Grie-

---

o) Hesiodus Oper. v. 750.

p) Hesiod. ibid. v. 211 f. Ilias XVI, 386. Odyss. V, 7. XIV, 83.

q) Ilias IV, 49 u. 351. IX, 534. XXIV, 425. Odyss. IV, 333. Ilias VI, 529.

r) Dazu Homer auf jeder Seite.

s) Pausan. Boeotic. c. 30.

t) I, 35.

„chen.“ So heißt es im Homer u) vom Volke, welches die Beleidigung des Apollo abbüssen will:

„Und sie entsündigten sich und warfen ins Meer die Befleckung“

und alsdann erst werden Opfer gebracht. Solche Reinigungen fanden öfter bey ganzen Städten, wie z. B. alle Jahre einmahl zu Athen x) statt, und geschahen vorzüglich durch Wasser, durch Abwaschen der schuldigen Hand u. s. w. y). Vernachlässigung solcher Entsündigungen schloß von aller Gemeinschaft mit den Göttern aus, und zog die härteste Rache nach sich. z) Auch Bußübungen traten zuweilen allein ein. So verkauften sich Herkules und Theseus auf Befehl des Orakels als Sklaven, um ihre Vergehungen abzubüssen. Vorzüglich häufig aber fanden Opfer zur Versöhnung der beleidigten Gottheit statt. aa) Sie mußten ausserdem, daß dadurch der Schuldige sich die Idee der Gottheit zurückrief, sein Unrecht büßte und bereute und dem göttlichen Willen aufs Neue Achtung und Gehorsam bezeugte, um so mehr zur Versöhnung mit den Göttern beytragen, weil diese wirklich an ihrer Achtung und Ehre durch die Opfer gewannen, und ihnen dieselben um ihrer selbst willen lieb wa-

u) Ilias I, 312.

x) Diogen. Laert. II, 44.

y) Sophocl. Ajax v. 655. Der Scholiast zu demf. v. 664. Athen. II, 6. Ovid. Fast. II, 37.

z) Ilias VI, 265. IX, 511.

aa) Ilias I, 314. Odyss. IV, 475.

ren. bb) Wie aber zugleich Buße und Reue, also Änderung der Gesinnung und Besserung eine Hauptsache dabey waren, zeigt folgende schöne Stelle Homers:

Lenksam sind selber die Götter;
Diese vermag durch Reu' und demuthsvolle Gelübde,
Durch Weinguß und Geduft der Sterbliche umzulenken,
Bittend mit Flehn, wenn sich einer versündiget oder gefehlet;
Denn die reuigen Bitten sind Zeus, des Allmächtigen, Töchter,
Lahm und runzelich sie und seitwärts irrendes Auges,
Die auch hinter der Schuld sich mit Sorg' anstrengen zu wandeln;
Aber die Schuld ist frisch und hurtig zu Fuß, vor allen
Weithin läuft sie voraus, und zuvor in jegliches Land auch
Kommt sie, schadend dem Menschen, doch jen' als heilende folgen. cc)

Nicht selten bestanden bey den Griechen solche Versöhnungsopfer, vorzüglich zur Versöhnung einer ganzen Stadt oder Volks dd), selbst in Menschen. Es hießen solche Sühnopfer von ihrem Zwecke, καθάρματα oder φάρμακα, d. h. Reinigungs- oder Heilmittel. ee) Zum Theile wurde wohl auch hier die Strafe des Schuldigen als Opfer angesehen, und sie überhaupt eine vorzügliche Quelle dieser im Alterthume so häufigen ff) Verirrung.

---

bb) Ilias IX, 550. Od. V, 100. Virg. Aen. I, 39 f.
cc) Ilias IX, 497 f.
dd) Herodot II. 119. Potter Archaeol. II, 4.
ee) Vales. ad Harpocrat. voc. φάρμακον.
ff) Athanasius oratio contra gent. Euseb. praep. Evang. IV, 16.

Noch Platon will eine Todesstrafe als ein Opfer, als eine Entsündigung für alle betrachtet haben. gg) Man nahm daher nur die Verbrecher, oder die schlechteren Menschen zu solchen Opfern. hh) Dieses ist auch gar nicht damit im Widerstreit, daß man sonst den Göttern nur das Beste darzureichen pflegte; denn Opfer der Verbrecher waren ihnen darum am liebsten, weil ihnen etwas Feindseliges dadurch vernichtet, ihre göttliche Anordnung der Dinge vor Störung bewahrt wurde, und Blut ihrer Feinde, wie die Alten dachten, ihnen lieber als Weinguß ii) war. Deßwegen waren ihnen auch die Opfer der ihnen schädlichen Thiere die liebsten, und darum fiel z. B. dem Bacchus ein Bock, der Ceres ein Schwein, namentlich in jeder Atheniensischen Volksversammlung ein Ferkel zum Opfer. kk) Ja aus der Absicht die Götter wegen Beleidigung zu rächen, wird erst die Verwandlung der früher unblutigen Opfer in blutige hergeleitet ll) und Ovid sagt daher:

---

gg) De legib. IX, 873. Bey mehreren wilden Völkern fand und findet noch die Sitte statt, die Verbrecher der Gottheit zu opfern Jul. Caes. de bell. Gall. VI, 16. Forsters Reisen Th. IV, 10.

hh) Euseb. l. c. Aristophanes Ran. v. 733.

ii) Plut. de Isid. c. VI.

kk) Scholiast. Aristoph. Acharn. v. 44. Zu Lampsacus opferte man dem Priapus einen Esel zur Rache, weil der durch sein Geschrey die Vesta erweckt hatte, als sie jener im Schlafe überwältigen wollte. Lactant. de falsa relig. c. 21.

ll) Varro de re rustica II, 4.

Et prima putatur
Hostia sus meruisse necem, quia semina pando
Eruerat rostro, spemque interceperat anni,
Vite caper morsa, Bacchi mactatus ad aras,
Ducitur ultoris, nocuit sua culpa duobus.

Überhaupt herrscht die Rache bey der göttlichen Strafe sehr vor. Durch harte Leiden rächen die Götter ihre Verachtung, stellen in neuem Glanze und Macht sich dar, und die Rache ist eine wahre Ehrenrettung der Götter, welche ihr Ansehen und ihre Verehrer ohne sie zu verlieren fürchten mm). Der Unschuldige leidet auch hier mit dem Schuldigen, wenn er in irgend einer Verbindung mit demselben steht. Ein Einziger bringt oft Schuld und Rache über sein ganzes Volk oder Geschlecht; zumal wenn diese seinen Frevel nicht bestrafen nn). Alle müssen büßen, damit des Gottes Macht und Ehre verherrlicht werde. So wüthet der von Agamemnon beleidigte Apollo mit Pest im Heere der Achaier, bis alle in Ehrfurcht sich vor ihm beugen und das Vergehen gut machen, und man braucht dieses gewiß nicht mit Hugo Grotius oo) dadurch zu entschuldigen, daß das scheinbar unschuldige Volk den König vom Frevel hätte abhalten sollen. So bringt Tantalus Vergehen und Ödipus unwissentlicher Frevel Verderben auf ihre Geschlechter

mm) Ilias I, 44. V, 177. Od. IV, 133. V, 104, 338. IX, 270. Euripidis Troad. v. 77 f. Virg. Aen. I, 39 f.

nn) Hesiod. Op. et d. 211 f.

oo) J. B. et P. II, 21 §. 2 nr. 4.

und Völker. Auch selbst blos äussere unwillkührliche Schuld zieht die Rache der Götter und namentlich die der Furien, wodurch die Alten die Gewissensbisse personificirten pp), nach sich qq). Hält es ja doch noch heute denen, bey welchen das Gefühl über die Reflexion vorherrscht, schwer, sich der Gewissensbisse über schuldlos verursachtes Unheil zu entschlagen!

Auch Strafen und Belohnungen einer andern Welt kannten schon jetzt die Griechen, und dachten sich in der Unterwelt strenge Richter, die Menschen nach dem Werthe ihrer Handlungen richtend rr). Aber die gesunden mit der blühenden Gegenwart zufriedenen Menschen schmachteten so wenig nach ferner Zukunft, und mahlten sich daher die Seeligkeit in einer andern Welt so wenig lieblich aus, daß auch der beßte Lohn jenseits, das frische Leben der Oberwelt nicht aufwog und die Schatten noch aus Elysium sich zurücksehnen ss).

---

pp) Ilias IX, 571. Cic. de legib. I, 14.

qq) Z. B. Herodot I, 45. Odyss. XI, 271. Orests Muttermord selbst war Schuldlos, denn Apoll hatte ihn befohlen Euripid. Electra Act. I.

rr) Ilias XIX, 259. Früher werden vorzüglich nur die Frevel gegen die Götter unmittelbar in jener Welt gebüßt. Heeren Ideen III, 1. S. 85.

ss) Odyss. XI, 480. Achilles will lieber auf der Oberwelt Tagelöhner seyn, als in der Unterwelt König, bekanntlich lebte weder der Körper, noch die ganze Seele (ψυχή), sondern nur der letztere materiellere Theil (φάντασμα) fort in der Unterwelt.

Wie überhaupt bey den Griechen die Götter dem blos Menschlichen noch viel Raum ließen, so tritt, zumal da die göttlichen Strafen meist den Göttern selbst, oder den Schuldigen überlassen, weniger von der Staatsgewalt vollzogen wurden, neben diesen eine mehr weltliche Strafe überall hervor. In dieser einfachen Zeit, wo die wenigen Gesetze des Staates das Leben der Einzelnen nur in sehr geringem Grade umfaßten, und ihnen, so lange es nicht unmittelbar die Existenz des Ganzen nothwendig machte, ihre Privatverhältnisse selbst zu ordnen überließsen, behauptete sich unter ihnen meist eine geordnete Selbsthülfe, und vorzüglich das Recht der Blutrache tt).

Die Verletzung und Mishandlung des freyen Mannes kann, sobald auf Persönlichkeit und Freyheit, auf Ehre in diesem Sinne Werth gelegt wird, nicht anders als Nichtanerkennen, als eine Herabwürdigung und Verachtung dieser freyen Würde erscheinen, und fordert Genugthuung zur Wiederherstellung der Achtung und Ehre, am meisten in solchen Zeiten, wo das Staatsband noch nicht fest genug alle umschlingt und allgemein erkannte Gesetze die Freyheit und Ehre jedes einzelnen Bürgers unzweydeutig zur Anerkennung bringen und schützen. Hier muß eine Rache eintreten, nicht zur thierischen Befriedigung am Schmerze des Beleidigers, sondern eine solche, welche wie die Rache der Götter das Böse vernichtet und die zugefügte Schmach austilgt, welche allen Kenntniß giebt, daß die erlittene Mishandlung ein Unrecht gewe-

---

tt) Odyss. I, 289. III, 196. XV, 335.

sen, daß der Verletzte sich dessen nicht werth, nicht für rechtlosen Sklaven hält. Insoferne ist die Rache und das empörte Gefühl, welches jeden Freyen bey erlittenem Unrecht zu dieser Art von Rache treibt, die erste und wohlthätigste, von der Gottheit dem Menschen verliehene Beschützerin der rechtlichen Verhältniße, welche ohne sie jeden Augenblick in Nichts verschwinden würde; sie sind eins mit dem Selbsterhaltungstriebe, welcher bey einem höheren und menschlicheren Leben eben so zur Erhaltung der Persönlichkeit und Ehre, als bey blos roh sinnlichem Leben zur Wiederherstellung des Sinnengenusses anspornt uu). Nie kann dem Menschen diese Rache entrissen werden, so lang er seine Rechte achtet und dieselben nicht durch den Staat bestimmt anerkannt und geschützt werden. Wenn aber gar die Beleidigung die Persönlichkeit, die Existenz des freyen Mannes gänzlich vernichtete, dann forderte die in früheren religiösen Zeiten stets große Pietät seiner Nachkommen sein Andenken zu ehren, es nicht in Schande untergehen zu lassen, sondern die Schmach, welche ihm widerfuhr, zu rächen und zu vertilgen. So entstand das Recht und die Pflicht der Blutrache. Sie war eine Ehrenrettung, und sehr unrecht thun diejenigen, welche sie als Produkt eines rechtlosen Zustandes, als Befriedigung roh sinnlicher Rachlust betrachten. Sie entsteht vielmehr gerade durch die Verletzung eines anerkannten Rechts, und wird durch feste und heilige Sitte nicht blos Recht,

---

uu) F. H. Jacobi (Werke Th. I, S. 176) sagt „jedes „Leben, auch das dunkelste fordert seine Erhaltung mit „einem Nachdrucke, der sein Recht ist."

sondern eine Pflicht und Ehrensache der Nachkommen und Verwandten xx), welche in blos rohsinnlichem Zustande sich am wenigsten zu einer müh- und gefahrvollen Rache des Abgeschiedenen würden aufgefordert sehen.

Ganz auf die angegebene Weise sahen auch die Griechen die Blutrache an. Jede unrechtliche Verletzung war ihnen, bey dem hohen Werthe, den sie auf die oft beschriebenene Art der Freyheit legten, eine wahre Schmach. Unrecht leiden ungerochen, macht zum Sklaven nach Aristoteles yy) und Kallikles sagt bey Platon zz). „Es läßt sich kein Edler Unrecht thun; solches duldet nur „der Sklave.“ Wie sehr schon frühe Ehre und Schmach in diesem Sinne von den Griechen gefühlt wurden, zeigen vorzüglich im Homer unzählige Stellen. Die ganze Iliade ist ein solcher Ehrenkampf, und diese Ehre lebt in allen Helden, selbst in den gemeinen Kriegern, welche durch sie geleitet werden. Der kräftigste Held der Ilias, Achilles, kann über eine solche Entehrung durch Verletzung seiner Rechte bitter weinen aaa), und überall erscheint zum vortheilhaften Zeichen des sittlicheren und edleren Geistes dieser Zeiten, welche man meist unbedingt Barbarey zu schelten gewohnt ist, die Ehre, das Bedürf-

---

xx) Daher hieß bey den Griechen der Verwandte, ἀγχιστεύς oder κηδεστής, auch der Bluträcher.

yy) Eth. V, 5.

zz) Im Gorgias.

aaa) Ilias I, 347. XVI, 53 f.

niß achtungsvollen Urtheils der Mit- und vorzüglich auch der Nachwelt, neben der Religion als das wichtigste Motiv des Handelns bbb), als das, was die kräftigen Naturgefühle dieser gesunden Menschen adelte und leitete. Von dem gleichen Manne verletzt zu werden, schien ihnen eine Herabwürdigung zum ungeachteten Menschen ccc); aber gar von Mörderhand ungerochen zu sterben, und so wie ein Sklave der erlittenen Behandlung werth geachtet zu werden, die höchste Schmach, das höchste Unglück. „Nicht zu verachten, sagt Platon ddd), ist der alte Mythos, daß ein gewaltsam Ermordeter, welcher als freyer Mann gelebt hat, dem Mörder nach seinem Tode, vorzüglich wenn er ihn ruhig unter den Seinigen sieht, (also wenn seine That weder von ihm noch von den Seinigen als unrecht erkannt wird) gewaltig erzürne, daß aber, wenn seine Verwandten ihn nicht rächen, sein Zorn und gleichsam die Schuld auf sie falle.“ Noch in der Unterwelt klagt daher Agamemnon über sein trauriges Schicksal, von Mörderhand (noch ungerochen) gestorben zu seyn, und der nun ausgesöhnte Achilles klagt mit ihm eee). Glücklich wird der gepriesen, dem ein Sohn noch bleibt, ihn zu rächen fff),

---

bbb) Z. B. Ilias II, 119. IX, 459, 600. XVI, 53. XXII, 105, 335. XXIV, 9. Odyss. I, 298. II, 65, 298. III. 200. V, 93, 310. XXIV, 31 f.

ccc) Ilias XVI, 53.

ddd) De Legib. IX, p. 866.

eee) Odyss. XXIV, 30 f. XI, 456 f.

fff) Ilias II, 145. Odyss. III, 196.

und so sein Andenken in Ehre und Achtung wieder herzustellen ggg); denn durch die von Göttern oder Menschen zugefügte Rache, durch den bewiesenen Unwillen und Zorn über die zugefügte Schmach wird der Beleidigte hochgeehrt. Daher versammelten sich die Anverwandten eines Ermordeten an seinem Grabe, schwuren, daß sie ihn zu rächen wünschten, und steckten zum Zeichen eine Lanze auf sein Grab hhh). Wie man die beleidigten Götter durch Opfer versöhnte, so versöhnte man die Manen des Beleidigten durch das ihm gebrachte Rachopfer, und Achilleus opfert auf diese Weise seinem Patroklos zwölf edle Trojaner zur Sühne, und sucht damit sein Andenken zu ehren iii). Die Götter selbst nahmen die Sitte der Blutrache in ihren Schutz, das Delphische Orakel wachte auf ihre Vollziehung, und dem Rächer war die That äusserst ehrenvoll. Daher sagt Athene zu Telemachos:

Hörest du nicht, wie erhabner Ruhm den edlen Orestes,
Preißt in der Menschen Geschlecht, seitdem er den Mörder Aegisthos
Tödete, welcher ihm tückisch den herrlichen Vater gemordet?

Alles dieses wäre nicht möglich gewesen, wenn die Griechische Selbsthülfe und Rache im Allgemeinen der Sinnlichkeit und dem Egoismus gedient hätte, obgleich dieses im einzelnen Falle, eben sowohl als auch bey unseren Rechtsinstituten, möglich war.

---

ggg) Ilias IX, 607. XVIII, 335 f.

hhh) Meurs. Themis Attic. II, 16.

iii) Ilias XVIII, 335. XXI, 26. XXIII, 175.

Wie übrigens bey der göttlichen Strafe, in dieser frühen Zeit, das Innere nicht gehörig von dem Äusseren getrennt wurde, eben so geschah es auch nicht bey der Blutrache, welche auch bey unwillkührlichen Tödtungen häufig statt gefunden zu haben scheint kkk). Vorzüglich aber auch darum mußte das unbedingt Nothwendige einer solchen blutigen Rache, über welche ausserdem nicht durch richterliches Urtheil, sondern durch die leidenschaftlichen Verletzten selbst entschieden wurde, sehr bald den sanfteren menschlichen Gefühlen widerstreiten, und oft als hart und barbarisch erscheinen. Bald treten daher die Religion durch Asyle, die Humanität durch Lösegeld, als wohlthätige Vermittler ein. An den Altären segenreicher Götter und Heroen lll) findet der Verbrecher, schon durch die Qualen seines Gewissens unglücklich und mitleidswürdig, rettenden Schutz, entzieht sich so den Härten des menschlichen Gesetzes, die Feindschaft löset sich im Wohlwollen und der schützenden Liebe der Gottheit auf, und stets wird wenigstens der Ausbruch roher Leidenschaftlichkeit gehemmt. Diese Asyle zu verletzen, war der härteste Frevel und zog furchtbare Rache der Götter nach sich mmm).

---

kkk) Ilias XXIII, 85 f. Plato l. c.

lll) Z. B. an Theseus Grabmahl Diod. Sic. I, 4. Scholiast. in Aristophan. Plut. v. 627. Potter Archäol. II, 12. Es hatten dieß aber nur die Orte, denen es besonders verliehen war.

mmm) Aristoteles Pol. II, 126. Plut. in Solon. 84.

Ein natürlicheres Mittel, sich der Rache zu entziehen, enthielt schon früher die Flucht, wobey man sich vorzüglich in den Schutz eines auswärtigen Mächtigen zu begeben suchte. nnn) Sehr bald aber bildete sich die Sitte, statt der blutigen Ausübung der Rache, von dem Verletzer ein Lösegeld zu nehmen. ooo) Die Ehre und Achtung des Ermordeten erforderte nur eine unzweydeutige ehrenvolle Anerkennung des Unrechts, Bereuung desselben und auf solche Weise Vernichtung der Schmach. Und dieses, eine Buße, eine Art Opfer von Seiten des Beleidigers, war das Lösegeld, gegen welches ich den gewöhnlichen Tadel ungerecht finde. „Lassen sich ja doch" sagt ein Homerischer Held, „selbst die Götter, die doch viel erhabener an Herrlichkeit sind, als die Menschen, durch reuevolle Gaben und Opfer besänftigen, wie vielmehr ziemt solche Barmherzigkeit den Menschen, wenn die Reue heilend der Schuld folgt." ppp) Die Herzen der Edlen sind heilbar und wenden sich gerne, sagt ebenfalls Homer. qqq) Das Lösegeld war um so mehr geeignet, die Schmach der Beleidigung am Verletzten und seinen Angehörigen auszutilgen, da überhaupt Gaben und Geschenke so wie die Götter, so auch die Menschen, welche sie erhielten, ehrten und immer so von Homer be-

---

nnn) Ilias XV, 432. XXIV, 480.

ooo) Ilias IX, 632. XVIII, 497.

ppp) Ilias IX, 496 f.

qqq) Ilias XV, 203. Ueberhaupt standen die Flehenden (supplices) unter unmittelbarem Schutze der Götter. Heeren Ideen III, 1 S. 85.

trachtet werden xxx); daher man auch die Gäste stets damit ehrte; namentlich aber wurden Geschenke zur Sühnung des Unwillens, wie das Lösegeld, als etwas sehr ehrendes angesehen. sss)

Wie also überhaupt in dieser kunstlosen Periode sich in edler Einfalt das Rechte unter den Menschen erhielt, so wurde durch die Sitte des Lösegelds in den meisten Fällen die Möglichkeit gegeben, ohne Blut und Zerstörung das Andenken des Beleidigten zu versöhnen und in Achtung herzustellen, seine und der Seinigen Ehre zu retten. So war das Lösegeld zwar wirklich, was alle Strafe ist, eine Art Schadensersatz, aber keineswegs in materieller Hinsicht, wie sich viele denken, denn solcherley Berechnungen, daß man den Werth des Lebens und der Ehre nach dem gemeinen Maaßstabe der schlechteren Bedürfnisse zum Verkauf angeschlagen hätte, waren den hochherzigen Gefühlen der Alten fremd.

Sechstes Capitel.

C.) Sparta.

Obgleich überhaupt in der Bürgerperiode der Griechischen Staaten die beschriebene theokratische Seite

---

xxx) Ilias I, 118 f. IX, 297.

sss) Ilias IX, 600 f. Gewöhnlich scheint auch das Lösegeld sehr groß gewesen zu seyn. Ilias IX, 634 f.

der Rechtsverhältnisse etwas mehr zurücktritt, und schon wegen Mangel einer Priesterkaste und eines scharf abgesonderten Priesterstandes (Heeren l. c. S. 69.) immer mehr zurücktreten mußte; so verschwindet sie doch nirgends gänzlich. Überall in Griechenland bestand bis in die späteren Zeiten eine stete Verbindung mit den Göttern durch äussere Offenbarung, vorzüglich durch das Orakel zu Delphi, ohne daß jedoch jemals der Glaube unbedingte und alleinige Herrschaft über die Menschen ausgeübt hätte. Das Verhältniß der Griechischen Staaten zu den Göttern und ihrer Offenbarung war ohngefähr wie das zwischen einem Vater und erwachseneren Kindern, welche zwar im Ganzen noch der väterlichen Herrschaft und Schutz unterworfen, doch immer mehr sich ihr Leben mit eigener Überlegung und Wahl zu bilden anfangen, für ihre Unternehmungen meist nur Billigung, in mislicheren Fällen aber Rath und Unterstützung des Vaters erbitten, und sich so stets in nahem Verhältniß und mittelbarer Abhängigkeit von demselben halten. Die Gesetzgebungen wurden daher meist dadurch geheiligt, daß man sie einem Götte zuschrieb oder doch von ihm bestättigen ließ a), wie z. B. die Lykurgische und die des Zaleucus und Charondas b).

So bestanden denn auch in der Vorstellung die rächenden Strafen und die Versöhnungs- und Reinigungs-

a) Augustin. de legib. c. II. Joachimus Stephanus de jurisd. veter. Graec. c. I. Herod. I, 63.

b) Heyne Opusc. acad. T. II, p. 63.

mittel größtentheils neben der bürgerlichen Strafe fort c). Religionsverbrechen blieben daher überall, vorzüglich auch zu Athen, nicht als Beleidigungen der Menschen, sondern der Götter, die schwersten Verbrechen d).

Das Sacrilegium, wohin aber sogar das Abreißen eines Zweigs aus einem heiligen Haine, das Tödten eines geweihten Vogels gehörte, wurde meist mit Tod bestraft e) und das Schicksal mehrerer Philosophen lehrt, wie gefährlich Angriffe des Glaubens waren. Eben so blieb allgemein bis in die spätesten Zeiten das Recht der Asyle bestehen f), und Tacitus klagt noch über den Misbrauch der Asyle in Griechenland zu Tibers Zeiten g). So ließ man also auch nach dem Verschwinden des ursprünglichen Entstehungsgrundes, als Mord und Raub aufgehört hatten, allein als Beleidigung und Fehde der Einzelnen angesehen zu werden, dennoch sich das Alte nicht nehmen, theils aus gewohnter Heiligkeit, theils aus dem inneren Widerstreben des Menschen gegen unbedingte Nothwendigkeit. Dieselbe Identität, dasselbe Auseinandergehen von Freyheit und Nothwendigkeit,

---

c) Diod. Sic. XII, 20. Stobaeus Serm. XLII. Meursius Th. Attic. I, 16, 20. Potter Archäol. IV, 1.

d) J. Steph. l. c. cap. XV.

e) Plato, Leg. IX, p. 854. Aelian. var. h. V, 17. Cic. Nat. Deon. I, 23. 42.

f) Meurs. Them. II, 33.

g) Tacit. Ann. III, 60.

wie es sich im Gefühle des einzelnen Menschen darstellt, ließen die Alten auf diese Weise auch im Staate bestehen, und ein solches Ehren der menschlichen Freyheit in gewaltsamen Lagen war Grund der bis in die spätesten Zeiten fortdaurenden Freystätten Roms, und ähnlicher Sitten anderer Orte, welche gewisse glückliche Zufälle; z. B. Zerreissen des Stricks für den Gehenkten, Fehlhauen des Scharfrichters u. s. w. zur Rettung für den Missethäter heiligten h). Aber da das Griechische Asylrecht keine so weise Anordnung gefunden hatte, als das Jüdische durch Moses, so sah man sich oft genöthigt, es schlau zu umgehen, indem man z. B. die Geflüchteten, die man nicht von der heiligen Stätte ziehen durfte, daselbst zum Verhungern zwang i) wie dieses z. B. die Spartaner gegen den Pausanias thaten.

Überall aber gewann in Griechenland als sich Bildung und Hülfsmittel unter allen Bürgern gleicher vertheilten k), die Rechtsansicht der vollen Selbstständigkeit und Gleichheit vollkommenere Herrschaft, so daß selbst die halbmonarchischen Verfassungen, wie sie früher bestanden, den Griechen meist unerträglich wur-

h) Halthaus Glossar. voc. Freyheit.

i) Potter II, 2. Wie in dieser Art alles sich in ewigem Kreislaufe wiederhohlt, so fand auch das Letztere ganz so bey den Deutschen statt. Georgisch. S. 1450.

k) Arist. Pol. III, 11.

den, und die Demokratie entweder gänzlich oder doch dem Wesen nach noch vor dem Persischen Kriege überall den Sieg davon trug l).

Zuerst aus der früheren Periode, aus jenem Naturstande der Staaten, erhebt sich ausgezeichnet Lykurgs geniales Staatsgebäude eine festere Ordnung der Dinge und seinem Volke lange unerschütterliche Dauer und Festigkeit begründend. Nächste Veranlassung seiner Gesetzgebung war die auch in Sparta, wie fast in allen Griechischen Staaten, durch den Kampf des nach unbedingter Freyheit und Gleichheit strebenden Volkes, gegen das königliche Ansehen, entstandene Zerrüttung des Staates m), wogegen man in seiner Gesetzgebung Rettung suchte.

Gerade der Lykurgische Staat scheint mir die Griechische Ansicht des Rechts, als einer vollen Selbstständigkeit, Unabhängigkeit und Gleichheit, am vollkommensten zu repräsentiren. Aber kein anderer Gesetzgeber Griechenlands hat mit solcher Klarheit eingesehen, daß dieses Ideal des Griechischen Strebens nur durch die volleste Unabhängigkeit, Einheit und selbstständige Kraft des Staates zu erreichen sey, keiner hat so besonnen und consequent dafür zu wirken, und mit ihr die Freyheit und Gleichheit der Einzelnen so vollständig zu verbinden gewußt. Daher die feste Dauer dieses

l) Thucyd. I, 13.

m) Plut Lyc. II, 3. 4.

Staates, daher jener wunderbare Patriotismus der Bürger für einen Staat, der ihnen das, was sie als das Höchste schätzten in so vollem Maaße gewährte; ein Patriotismus, welcher oft die Gränzen der menschlichen Natur zu überschreiten schien und selbst aus sanften Müttern Löwinnen schuf.

Für volle Einheit und Kraft des Staates war es die höchste Aufgabe, zu bewirken, daß alle sich nur als Glieder eines Körpers fühlten, daß alle Kräfte der Einzelnen stets nur für das Ganze und Allgemeine leicht und willig benutzt und gelenkt, daß alle Beschlüsse nur mit Rücksicht auf dieses Ganze, nie aus anderen Interessen oder Leidenschaften, gefaßt würden.

Volle Freyheit und gleiche Selbstständigkeit der Einzelnen konnte nur bestehen, wenn einestheils alle Verfügungen und Gesetze des Staates stets von ihrem freyen Willen ausgiengen, und anderntheils die möglichste Unabhängigkeit der Bürger sowohl von einander, als von störenden eigenen Begierden und Bedürfnissen, nicht blos momentan, sondern für immer gesichert war.

Für das Erste, für Einheit und Kraft des Staates mußte Lykurg ganz unbedingte Demokratie, welche zuletzt immer das Ruder des Staates dem Schwanken und dem Egoismus des Pöbels in die Hände liefert, unzuträglich finden. Ein Senat von 28 der würdigsten älteren Bürger hat daher alle bedeutenden Regierungsangelegenheiten zu berathen, die gesetzliche Sanction aber

kommt in doppelter Hinsicht aus dem Willen aller freyen Spartaner, n) denn durch ihre Wahl wurden die Geronten aus dem Volke gewählt, und ihre Vorschläge in der allgemeinen Versammlung durch Stimmenmehrheit gebilligt, oder verworfen. Zwey erbliche Könige sind fast nur dazu da, um dem Ganzen Würde und Adel zu geben, und haben ausser der, später wenigstens, eingeschränkten Feldherrnwürde, dem Antheil am Senate, dem zwar wichtigen o) aber bey dem Glauben der Bürger für die Freyheit unschädlichen Antheile am Priesterthume, und einigen Ehrenrechten, keinen weiteren Einfluß und Recht öffentlicher Verfügungen, stehen, wie alle übrigen Bürger, unter den Gesetzen und sind selbst Bürger des Staates. Fünf, nach Herodot und Xenophon p) wenigstens, schon von Lykurg eingesetzte Ephoren, von dem Volke als seine Repräsentanten jährlich aus seiner Mitte erwählte Beamten haben die Pflicht, daß

n) Inwieferne den eigentlichen Spartanern, die Landbewohner (Περίοικοι) nachgestanden haben, kann hier nicht untersucht werden. Gewiß ist, daß auch sie in einer größeren Volksversammlung an Regierungsangelegenheiten Theil nahmen. S. Kragius de republ. Laced. I, 7. Alle Griechischen Staaten waren Stadtverfassungen. Heeren l. c. S. 153.

o) Die Könige wußten dieses priesterliche Recht wohl zu benutzen Heyne de rep. Laced. in Comment. Soc. Goetting. Vol. IX, p. 16.

p) Herodot I, 65. Xenophon de Rep. Laced. VIII, 3.

selbe und seine Rechte überall zu vertreten, vor Unterdrückung zu schützen, und zugleich die Sitten zu erhalten, bekommen aber erst später zu viele, von dem Volke an seinen Stellvertretern weniger beneidete Vorzüge und schädliches Übergewicht q). So ist das Ganze eine wohlgeordnete Demokratie, (ἰσονομία καὶ δημοκρατία), wie es auch die Alten nannten r).

Allgemeine Gütergleichheit, durchaus gleiche Lebensweise und Lebensgenuß, Mangel an Rangs- und Standesunterschieden, Einfachheit und Festigkeit der Sitten, Erziehung zu höchst möglicher Bedürfnißlosigkeit, Abhärtung und streng regelmäßige Lebensweise, welche überall das Alte und Gewohnte heiligt, ferner Entziehung des Verkehrs mit fremden Menschen, Sitten und Gedanken und fast aller wissenschaftlichen Cultur, auf diese Weise Verhinderung jeder unpartheyischen Prüfung und Vergleichung der vaterländischen Gesetze und Lebensweise und dadurch Unterdrückung der Liebe zur Veränderung, sichert auf der andern Seite die vollkommenste Selbstständigkeit und Gleichheit der Bürger, ihre Unabhängigkeit von sich selbst, von andern Bürgern und Fremden; giebt ihnen jene Selbstgenügsamkeit und partheyischen Stolz auf ihr Vaterland, ihre Freyheit und Bürgerwürde, welche

---

q) S. überhaupt über diese Puncte Plutarch. Lycurg. Herodot VI, 56 f. Aristotel. Pol. II, 9. IV, 9. 12. V, 11. VII, 14. Dion. Halic. II, 14. Thucyd. V, 63. Plato LL. III.

r) Isocrates Panathen. II, S. 548.

die Spartaner so sehr auszeichnet, vermöge welcher sie sich Königen gleichstellen; so wie es stets die religiöse Heiligkeit der Gesetze, den unerschütterlichen Willen, die ehrfurchtsvolle Liebe und Gehorsam für sie mehrt und erhält, und den Heroismus erzeugt, diese Begründer der Freyheit durch Aufopferung, durch Tapferkeit gegen die Sinne und gegen die Feinde zu vertheidigen s).

Es ist nicht möglich, diese einfachen Grundzüge, auf welche sich alle so wohl berechneten innerlich zusammenhaltenden Anordnungen des großen Gesetzgebers zurückführen lassen, weiter zu verfolgen.

Aber das läßt sich einsehen, und ist sehr wichtig, daß Lykurg, der in allen seinen bedeutendsten Anordnungen, wie Manso gründlich erwiesen hat, namentlich in der Sorge für Gleichheit und Freyheit der Bürger, nicht sowohl Neuerer, als Wiederhersteller war t), allein das im Volke vorhandene Streben, und Ideal des Rechts und Staates, des Glücks und der Tugend, die Griechische Freyheit, Persönlichkeit und Gleichheit aufgriff, und daurend zu machen suchte. Dieses muß manche ungerechte Vorwürfe von dem berühmten Gesetzgeber entfer-

---

s) S. überhaupt ausser den angeführten Stellen Plutarch. instit. Lac. Xenophon de rep. Lacedaem. Thucyd. I, 44. II, 39. Plato Protagor. p. 342. Legg. I, p. 630, 705. Pausanias III, 14, 6. Polyb. VI, 43. Ael. var. hist. III, 34. XII, 50.

t) Manso I, 1 p. 91, 112 f. u. an and. Orten.

nen, welcher nicht, wie so viele wollen, innere Ruhe oder Freiheit nach aussen, und die militärische Kraft als das Höchste bezweckte u), wobey man gar nicht einsähe, warum mit so unermeßlicher Anstrengung und Aufopferung ein so armes Leben, dem die Alten den Tod auf dem Schlachtfelde vorzegen x), vertheidigt werden sollte; welcher auch nicht, wie andere wollen y), die menschliche Natur umzuschaffen strebte, oder den Gefühlen und dem Streben der Menschen entgegen arbeitete, noch, wie Manso sagt z), den Staat zum Hauptzwecke machte und den Menschen überall durch den Bürger verschlungen haben wollte, oder, wie Heeren sich ausdrückt aa), die Moral stets der Politik unterordnete; sondern von wel-

---

u) Schon unter den Alten dachten manche so wie man aus Plato de legg. I, u. Aristot. Pol. VII, 14. ersieht. Heyne l. c. scheint auch zu sehr diesen äusseren Zweck vor Augen zu haben. Die Spartaner sollten nach Lycurgs Willen nie erobern, sondern nur sich vertheidigen Polyb. VI, 46.

x) Aelian. var. h. XIII, 38.

y) Z. B. Zirkler Ueber die Spartan. Rep. in Grolmans Magaz. Bd. II, S. 277 f.

z) Manso I, 1 S. 148. Ein sehr hartes Urtheil über den Lykurgischen Staat spricht Jacobs (Staatsreden des Demosthenes S. 87 folg.) aus.

aa) Hdb. d. Staaten des Alterth. S. 162. Wie gerne hätte ich dieses vortrefflichen Geschichtforschers uns (als 2te Abth. des 3ten Bds der Ideen), versprochene Darstellung des Atheniensischen und Spartanischen Staates für diese Arbeit benutzen mögen!

chem man in gewisser Hinsicht mit Platon sagen kann bb), daß er die ganze Tugend (und auch das ganze Glück) der Bürger vor Augen hatte. Der Fehler ist allein der, daß seine Ansicht von Recht und Tugend ganz die, etwas einseitige allgemeine Griechische war, wie sie oben geschildert wurde, welche zwar an sich nicht unedel und unsittlich, doch auch von keiner rein sittlichen Idee beherrscht und geleitet wurde; daß er diese Ansicht consequenter und vollständiger auffaßte, und für alle Zeiten daurend realisiren wollte, als irgend ein anderer Griechischer Gesetzgeber, daß er unreflectirten Gefühlen der menschlichen Natur auf Kosten der Consequenz keine Stimme gab; wodurch nothwendig alle Fehler dieser Ansicht, eben so wie das Gute, in doppelter Größe erscheinen, und der Lykurgische Staat von jeher eben so begeisterte Lobredner als erbitterte Tadler erhalten mußte. Mit Recht sagten die Alten von diesem Staate, daß in ihm die Freyen freyer, die Sklaven, deren Loos selbst nach den Gesetzen ganz unmenschlich war cc), mehr Sklaven seyen, als sonst irgendwo dd).

Alles was jene vollkommene Selbstständigkeit, Freyheit und Gleichheit erhielt, welche die Spartaner so hoch achteten, daß sie dieselbe schon durch Handel, Arbeit, Gewerbe und Lohngeschäfte gefährdet, und diese für sklavisch hielten, daß sie einen Menschen, welcher sie wegen

---

bb) In der oben angeführten Stelle aus Legg. I.

cc) Manso I, 1, S. 131 f. I, 2, S. 135 f.

dd) Plut. Lyc. 28, 2.

körperlicher Schwäche weder vollständig genießen, noch auf gleiche ee) Weise schätzen konnte, schon in der Wiege erstickten, daß sie selbst den Frauen auf Kosten ihres edelsten Charakters, ihrer Weiblichkeit, diese selbstständige Männlichkeit mitzutheilen suchten, und der Verbindung mit ihnen alles Zärtere und Edlere nahmen, um dieselbe allein zum unheiligen und wandelbaren Vertrag für Erzeugung kräftiger Spartaner zu machen, alles was diesem höchsten Gute diente, und es förderte, wie vorzüglich Ehre und Tapferkeit, war Spartanische Tugend und Gerechtigkeit; und dieses Ideal von Gerechtigkeit hat Lykurg meisterhaft realisirt. Weder Streben nach anderer Glückseligkeit, noch nach höherer und umfassenderer Tugend, darf man bey ihm suchen. Es ist vielmehr allzu wahr, daß alle seine Anordnungen, alle übrigen sittlichen Grundsätze allein dieser Idee dienen, daß er um ihrer Willen höhere Cultur und Sittlichkeit und alle andern menschlichen Genüße aufopferte, daß er die edelsten Blüthen sanfter Humanität zerknickte, um die rauhe, zur Selbstgenügsamkeit und einer vergötterten Freyheit führende Tugend seiner Spartaner zu erhalten. Zu viele unverkennbare Züge seiner Gesetze, zu viele unedle in anderer Hin-

---

ee) Wie sehr die Spartaner selbst in Kleinigkeiten auf diese Gleichheit hielten, beweiset unter Anderen auch die bekannte Anekdote von dem jungen Spartaner, welcher in einer Versammlung zu aller Billigung einem alten verdienten General erklärt: daß er ihm darum die dem Alter schuldige Ehrfurcht verweigere, weil er keinen Sohn gezeugt habe, der ihm selbst dereinst dieß erwiedern könne.

sicht ungerechte und oft barbarische Züge in der Geschichte seines Volkes ff), wenn man sie vom rednerischen Schmucke zu grosser Lobredner entblößt, welche entweder die heroische Kraft der Überwindung blendete, oder welche ihren weichlichen Zeitgenossen ein kräftiges Muster aufstellen wollten, beweisen dieses.

Wenn indeß auch dieses Werk eines menschlichen Geistes den Mängeln seiner Zeit und der Unvollkommenheit menschlicher Dinge sein Opfer zollte, so können wir ihm wegen seiner übrigen Größe doch schwerlich unsere Bewunderung und Achtung versagen. Möchte nur gerade die letztere uns vor der Versündigung an den Manen des grossen freyheitliebenden Volkes und seines grossen Gesetzgebers bewahren, ihre Gesetze und Anordnungen, welche nur auf Freyheit berechnet, durch die Fülle dieses herrlichen Menschengutes für andern Verlust entschädigten, nun zur Waffe des Despotismus, zur Unterdrückung der Freyheit und Humanität zugleich, zu gebrauchen!

Von den Strafgesetzen der Lacedämonier ist uns für vollständige Darstellung und Urtheil leider viel zu wenig übrig geblieben. Nur soviel wissen wir, daß, ganz ihrer Ansicht von Recht und Staat gemäß, nicht sinnliche Lust oder Furcht, sondern vorzüglich hohe Achtung der Freyheit und Ehre und der sie schützenden Gesetze als das Prin-

ff) Die Alten rügten dieselben oft genug. Herodot I, 66. Thucyd. II, 39. Isocratis Orat. de pac. u. Panath. L. II. S. 490 f. 550. Domesthen. pro Megalopit. Pausan. IV, 17. Euripid. Androm. v. 446.

cip angesehen wurde, worauf auch Lohn und Strafe fast allein berechnet waren. Daher war Ehre, nicht sowohl in geräuschvollen, der Eitelkeit fröhnenden und der Gleichheit der Bürger gefährlichen Auszeichnungen, als in achtungsvoller Anerkennung des Verdienstes bestehend, die höchste Belohnung, womit die Achtung der Gesetze, am meisten die durch Tapferkeit bewiesene höchste Liebe der Freyheit und Ehre belohnt wurden gg). Die Ehrentitel eines guten, eines wohlverdienten oder göttlichen Mannes, der Vorsitz bey Versammlungen und andere solche Beweise der öffentlichen Achtung lohnten die Verdienste des Spartaners im Leben, ehrenvolle Denkmale im Tode hh). Lärmendes Triumphgepränge, wie bey den Römern, war den Spartanern und überhaupt den Griechen in ihren bessern Zeiten gänzlich fremd.

Dagegen waren Entziehung der Ehre, öffentliche Achtungslosigkeit und Vernichtung der vollen Bürgerwürde das wichtigste Mittel, die Verachtung der Gesetze zu tilgen, ihre Heiligkeit wieder herzustellen, und dem noch nicht ganz erloscheren Ehrgefühle des Verbrechers den kräftigsten Antrieb zu geben, durch heldenmüthige Anstrengung den erhaltenen Fleck wo möglich abzuwaschen, wovon z. B. der Heldentod, welchem der bey Thermopylä übrig gebliebene Aristodem zu Austilgung seiner Schande in der Schlacht bey Platäa sich weihte ii), ein Be-

gg) Kragius l. c. IV, 9.
hh) l. c. Pausan. XII, 7. XIV, 1. Herod. VII, 228. Aelian. var. hist. II, 6.
ii) Herodot. VII, 231.

leg ist. Die allermeisten und bedeutendsten Strafen, waren daher Ehrenstrafen aller Art kk), welche vorzüglich bey Feigheit so weit giengen, daß der Verbrecher, in ausgezeichnet schimpflicher Kleidung, von allem Verkehre mit den übrigen Bürgern, welche selbst durch Umgang mit ihm ehrlos wurden, ausgeschloßen, auf diese Weise öffentlich als Schandsäule hingestellt, und aller Mishandlung Preis gegeben wurde ll). Auch die Strafen, welche scheinbar andere Natur hatten, waren ihrem Wesen nach doch nur Ehrenstrafen. So fanden zuweilen Schläge als Strafe statt, bey welchen aber der Züchtling stets durch die Strassen geführt wurde mm). Selbst das, was anderwärts gar keine Strafe gewesen wäre, machte den Spartanern, deren Ehrgefühl die Gesetze so wohl zu wecken und zu leiten gewußt hatten, daß es bey den übrigen Griechen zum Sprüchworte geworden war nn), der blosse Name Strafe zur Qual, wie z. B. bey der Strafbestimmung einem Andern seine Frau nicht überlassen, oder nur mit Mädchen in seinem Hause seyn zu dürfen oo). Auch ist es sehr begreiflich, daß bey Menschen,

---

kk) Kragius, III, 4 f. und IV, 10.

ll) Xenoph. Hellenic. III, 3. 11.

mm) Kragius l. c. Plut. Agesil. 30. T. III. p. 683. Herod. VII, 231. Gellius XVII, 3. Ja sogar seine Familie nahm Theil an seiner Infamie. Potter Archäolog. III, 12. IV, 1.

nn) Xenophon de rep. Laced. IX, 6.

oo) Kragius l. c.

welche von der Wiege an, an jede Ueberwindung und Schmerz gewöhnt waren, Strafe zur sinnlichen Furchterweckung unmöglich war.

Der Hagestolze und der Dieb, wenn er sich erwischen ließ, mußten öffentlich Spottlieder auf sich selbst absingen; dagegen der nicht bey der That erwischte Dieb für straffrey erklärt wurde, um so eine Gelegenheit zu Ausbildung kriegrischen Talents zu geben. pp)

Auch Todesstrafe hatten die Spartaner zuweilen; da überhaupt positive Furchterweckung nicht Zweck der Strafe war, so hatte Lykurg alle Verstümmlungen, qualificirte Todesstrafe und selbst Verstoßung in Sklaverey verboten qq). Wenn ein untaugliches Mitglied durch den Tod aus der Gesellschaft zu entfernen war, so geschah dieses heimlich bey Nacht im Kerker rr). Auch scheint die Todesstrafe überhaupt den Spartanern nicht besonders schrecklich gewesen zu seyn ss).

---

pp) Plut. instit. Lac. V. Pollux III, 3, 48. Gellius, IX. 18. Die Jünglinge waren oft durch sparsame Nahrung zum Diebstahl gezwungen Plut. Lyc. II, 2. Xenoph. de rep. Laced. II, 5—9.

qq) Kragius L. c.

rr) Herodot IV, 146. Xenoph. de rep. Lac. 10, 2. Valer. Max. IV, 6. Ich bin nicht versucht, dieses edle Verfahren mit Seneca de ira III, 18 darum zu tadeln, weil es nicht abschrecke.

ss) Plut. apophteg. Lac. 6.

Daß bey Verbrechen gegen Einzelne die Gesetze vorzüglich auch eine Ehrengenugthuung bezweckten, wird schon dadurch bewiesen, daß sie das Recht der Blutrache fortbestehen ließen tt). Ausserdem sorgten die Gesetze so sehr für Erhaltung der Ehre und Unantastbarkeit der Bürger, daß die Ephoren diejenigen bestraften, welche sich geduldig und ohne Genugthuung beleidigen ließen uu). Hierdurch erhält wohl die bekannte Schlußformel eines Spartanischen Gebetes einen ihren Worten entgegenstehenden Sinn. Sie mußten nämlich bitten, die Götter sollten ihnen Kraft geben, Ungerechtigkeit ertragen zu können xx). Hält man dieses Gebet mit dem erwähnten Verfahren und der ganzen Griechischen, vorzüglich aber der Spartanischen Rechtsansicht zusammen, so wird man wohl schwerlich darin die Tendenz finden, Gleichgültigkeit und Sanftmuth gegen Beleidigungen zu erwecken; sondern vielmehr die, auf eine sehr feine Weise täglich alles, des freyen Mannes unwürdige Unrechtleiden, als höchstes Unglück und Schmach, vorzustellen, wofür jenes Gebet nur dann Kraft der Ertragung erflehte, wenn durch Rache sie auszutilgen ohnmöglich war.

Der Prozeß wurde in peinlichen Verbrechen auf öffentlichem Platze vor dem Senat geführt yy) und

tt) S. die Beweisstellen in Köpke Fortsetzung von Nitsch Griechischen Alterth. S. 225.

uu) Plut. instit. Lac. T. II, p. 239.

xx) Plutarch. l. c. Plato Alcibiades p. 148.

yy) Plutarch. Lycurg. 26, 1. Pausanias III, 11. Aristotel. Pol. II, 11. III, 1. Herod. VI, 55.

war bey Todesverbrechen, weil hier keine Wiederherstellung möglich sey, sehr bedächtlich zz). Überhaupt fand auf blosen Verdacht keine Strafe statt, doch wurde der losgesprochene Verdächtige bey neuen Verbrechen härter bestraft aaa). Darin zeigte sich im Prozeß die theokratische Seite der Griechischen Verfassungen, daß zuweilen das Orakel durch seine Aussprüche richtete bbb).

Später aber scheinen die Ephoren, so wie sie schon früher die civilrichterliche Befugniß des Königs usurpirt hatten, auch in Criminalsachen immer mehr Gewalt an sich gerissen zu haben; sie zogen die Könige vor ihren Richterstuhl, und richteten bey dem Mangel geschriebener Gesetze, und bey weniger Bildung, oft willkührlich und tyrannisch ccc). Vorzüglich waren die Ephoren Sittenrichter und übten dieses Amt häufig sehr strenge aus ddd). Einen Rausch z. B. als eines selbstständigen stets sich beherrschenden Spartaners ganz unwürdig, be-

zz) Thucyd. I, 132.

aaa) ibid.

bbb) Plutarch. in Agid. p. 800. Daß diese Gottesurtheile überhaupt in Griechenland nichts seltenes waren, darüber hat Filangieri viele Beweise gesammelt, III, 11. Besonders aber gehört hierher Soph. Antig. 264.

ccc) Plut. de rep. gerenda. T. IX, pag. 235. Xenoph. de rep. Lac. VIII, 4. Aristotel. Pol. II, 7, 9.

ddd) Plut. Inst. Lac. pag. 883. Xenoph. de rep. Lac. V, 3. 4.

straften sie mit Ehrlosigkeit eee); das blose Fettwerden oft mit Schlägen fff). Ausserdem aber waren alle Älteren gesetzliche Sittenrichter der Jünglinge und hatten die Pflicht, jede Unsittlichkeit derselben sogleich zu bestrafen ggg). Mehr noch als jeder andere Staat bedurfte der Spartanische, in welchem der Gehorsam so vieler den angebohrenen menschlichen Trieben entgegenstehenden Gesetze mit der höchsten Freyheit und Selbstständigkeit vereinigt werden sollte, der Sitten, welche überall das wahre Palladium der bürgerlichen Freyheit sind.

Siebentes Capitel.

D.) Gesetze des Zaleucus und Charondas.

Später als die Lykurgische, aber früher als die Solonische Gesetzgebung zeichnete sich in Großgriechenland die des Zaleucus für die Epizephyrischen Lokrier, mit welcher die jüngere von Charondas für die Chalcidischen Städte gegebene a) sehr verwandten Inhalts ist, auf das rühmlichste aus b). Einstimmiges Lob der

eee) Kragius III, 47.

fff) Ael. var. hist. XIV, 7.

ggg) Plutarch. Lyc. 17, 1. Xenoph. de rep. Laced. 2, 11. 12.

a) Aristotel. Pol. II, 12.

b) Das von beyder Gesetzen Uebriggebliebene enthalten Diod. Sic. XII, 10 f. Stobaeus Serm. 42. Ueber

Alten c), noch mehr aber das seltene Glück und die Blüthe, welche diese Gesetze den früher zerrütteten Völkern, die sie befolgten, schufen und Jahrhunderte durch erhielten d), beweisen ihre seltene Vortrefflichkeit. Zwey hundert Jahre nach Zaleucus konnte daher Pindar von den Lokriern sagen, daß die Gerechtigkeit selbst sie regiere und ihnen Kalliope nicht weniger als Ares am Herzen liege e).

Beyde Gesetzgebungen gehen im Ganzen zwar auch von der beschriebenen Rechtsansicht aus, und geben ebenfalls die volle Souveränetät und die Regierung in die Hände des Volks, indem nur die Regierungsform der Lokrier etwas mehr Aristokratisches hat, dagegen nach den Gesetzen des Charondas die Demokratie reiner hervortritt f); aber doch herrscht bey beyden, wie vorzüg-

---

Alter und Aechtheit dieser Gesetze S. Heynes Abhandlung in Opusc. Acad. Vol. II.

c) S. die bey Heyne S. 44 f. allegirten Stellen. Die Athenienser sangen des Charondas Gesetze an Volksfesten.

d) Heyne l. c. Vielleicht liegt in der großen Humanität dieser Gesetze der Grund, daß sich die Lokrier von den übrigen Griechen dadurch so rühmlich auszeichneten, daß sie späterhin keine Sklaven mehr hatten. Heyne p. 54.

e) Pindar. Olymp. X, 17.

f) Heyne l. c. p. 31, 51, 114 f. Von einer gleichen Gütervertheilung bey den Lokriern S. Aristot. Pol. II, 7.

lich auch aus den berühmten Proemien g) derselben zu ersehen ist, eine religiösere Ansicht und eine höhere sittliche Tendenz vor.

In diesen Proemien, deren Ächtheit, so wie die der Gesetze, wie Heyne gegen Bentley bewiesen hat, wohl dem Ausdrucke, nicht aber dem Inhalte nach zu bezweifeln ist, wird vor allen von denen, welche den Staat bewohnen und seine Bürger seyn wollen, fester Glaube an die vaterländischen Götter und ihre Regierung gefordert, darauf die Bürger mit hohem sittlichem Eifer aus Religion und freyer Achtung, nicht aber aus Zwang und sklavischer Furcht die Gesetze des Vaterlandes heilig zu halten und zu befolgen ermuntert, und ihnen die höchste Liebe für Vaterland und Gesetz einzuflößen versucht. In dieser Absicht werden mit edler Humanität, bey den Gesetzen die Gründe derselben, die Motive ihrer Befolgung und das Schmähliche und Ehrlose ihrer Verletzung entwickelt; eine gesetzgeberische Weisheit, welche Platon und Cicero mit Bewunderung erfüllte h) und welche beyde, vorzüglich der erstere in seinen Gesetzen oft so musterhaft nachzuahmen wußten. Bedenkt man übrigens wie die Gesetze dieser

g) Bey Stobaeus und Diodor l. c.

h) Plato de legg. I, p. 368. Cicero de legg. I, 7. II, 6. Das Gesetz soll, sagt Plato Leg. IX, p. 839 nicht wie ein Herr und Tyrann, sondern durch Liebe und Ueberredung, wie Eltern ihre Kinder, zum Gehorsam führen.

Völker einfach, allen auf das genaueste bekannt und sogar von allen auswendig gewußt, zugleich ihre Sitten- Religions- und Rechtslehre verbindend, für vollkommen freye Bürger berechnet waren, so kann man um so weniger an der heilsamen Wirkung jener trefflichen Einrichtung zweifeln, und begreift, wie diese Gesetzgeber Gehorsam aus Zwang und sklavischer Furcht ausdrücklich verachten und verwerfen können i). Die Erinnerung aber, wie

---

i) „Nur die Gesetze der Barbaren, sagt Diodor, verstehen mehr zu strafen als zu lehren." Während überhaupt im Alterthume, wo die Staaten auf wahre Freyheit sich gründeten, nichts von früher Jugend auf allgemeiner bekannt war, als die an öffentlichen Orten aufgestellten, von den Bürgern meist auswendig gewußten, oft selbst in Liedern an Festen gesungene Gesetze (S. Diod. l. c. 5 Mos. 31, 10 f. Strabo Almelov. p. 736 f. Jul. Caes. VI, 14. Potter Archäol. I, 25.), ist bey uns meist dem Volke alle Möglichkeit benommen, die bürgerlichen Gesetze früher kennen zu lernen als sie strafen, sich ihren scheinbaren Widerstreit mit Religions- und Moralgeboten zu lösen, und ihren Nutzen und Heil einzusehen. Möchte recht bald dem unabweisbaren Bedürfniß, welches auch Katharina in ihrer Instruction so wohl anerkennt, abgeholfen, das „moneat prius quam feriat" des Baco (T. I, Aphor. 8.) beherzigt, die Gesetze vereinfacht, wenigstens ihren Hauptsätzen nach, jedem zugänglich und verständlich gemacht, die Gründe ihrer Befolgung von den Bürgern und die ihrer Gesetzgebung von der Regierung nicht mit glatten Worten, sondern einfach und wahr entwickelt, und so vorzüglich auch bey dem öffentlichen Unterrichte das Gesetz mehr mit den Menschen be-

diese Gesetze, vorzüglich die des Zaleucus Jahrhunderte lang in unveränderter Heiligkeit bestanden und das Heil blühender Vöker machten, muß diejenigen zum Schweigen bringen, welche gerne den betretenen Pfad der Gemeinheit fortwandelnd, alles wahrhaft Edle und Humane, für Phantom und unerreichbares Ideal erklären.

Auch in den wenigen Strafgesetzen, welche uns übrig geblieben sind, spricht sich derselbe edle Geist aus. Zaleucus soll zuerst die Strafen, welche früherhin überhaupt der Willkühr des Richters überlassen gewesen seyen, in Gesetzen fest bestimmt haben, um Ungerechtigkeit und Ungleichheit zu verhindern k), „Die Bürger nun, sagt er, nach der Ermahnung zu der Befolgung der Gesetze, welche die Gesetze verletzen, sollen als solche, welche dem Staate die Wurzel alles Unheils, nämlich die Gewohnheit, die Gesetze zu verachten, erzeugen, als durchaus verderblich angesehen und gestraft werden.“ Da aber, wie dieser edle Gesetzgeber sagt, es sich nur für Sklaven ziemt, aus Furcht den Gesetzen zu gehorchen, Freyen aber aus Gefühl der Ehre und Sittlichkeit, so sollen zuerst die Beamten solche Männer seyn, welche den Bürgern ehrwürdig genug erscheinen, um vor ihnen erröthen zu können. Für Erhaltung der Gerechtigkeit und Tadellosigkeit der Beamten folgen

freundet werden, statt daß es jetzt oft in offenbarer Fehde mit denselben zu leben scheint!

k) Stobaeus l. c.

dann besondere Bestimmungen, vor allem wird ihnen Gerechtigkeit als die wichtigste Tugend anempfohlen, damit sie, wie Zaleucus sagt, würdig seyen, dasjenige, was das Heiligste von allem sey, die Rechte der Bürger in Händen zu haben. Den letzteren aber wird kindliche Liebe, strengste Ehrfurcht und eine heilige Scheu gegen die Beamten zur Pflicht gemacht, und dieses durch einzelne Verfügungen unterstützt 1). Bey den Strafen selbst sind denen, wie überhaupt ausser den religiösen Motiven auf die heilige Scheu vor dem Unrecht und die freye Achtung der Gesetze die Erfüllung der letzteren gegründet ist, überall die Motive der Ehre und der Scham trefflich benützt, und die Strafe trägt vorzüglich den Charakter der Wiederherstellung der Heiligkeit und Achtung der Gesetze an sich. Fast alle Strafen erscheinen daher als Ehrenstrafen, um durch die mit dem Verbrechen verknüpfte Infamie die Ehre und Achtung der Gesetze wieder zu erwecken. Charondas will deßwegen, daß alle Verbrecher mit einer solchen Infamie belegt seyen, daß wer irgend Gemeinschaft mit ihnen pflegt, selbst wer ihnen Hülfe leistet, mit gleicher Infamie behaftet seyn solle, damit er denen, mit welchen er umgeht, gleich erscheine. Ein Gesetz, dessen Grundgedanke und Tendenz das Laster im Gegensatz gegen die Tugend als recht schmählich und verächtlich dem Gefühl aller einzuprägen, und die verderbliche Gleichgültigkeit gegen das Schlechte, und den Umgang mit Verdorbenen (die κακομιλία) abzuschneiden vortrefflich ist, welches aber doch wohl vorzüglich aus Rücksicht für die Bes-

1) Diodor. und Stobaeus l. c.

ferung des Verbrechers, die Beschränkung auf sehr große Verbrechen, welche ihm Plato giebt m), verdient.

Für den Ernst und die moralische Achtung der Gesetze ist auch die bekannte Verfügung des Zaleucus berechnet, daß jeder, welcher einen neuen Gesetzvorschlag thun wollte, mit einem Strick um den Hals erscheinen mußte, damit derselbe im Falle der Misbilligung des Gesetzes zugezogen werden könnte. Eine religiöse Heiligkeit der Gesetze und Entfernung alles Leichtsinnes in Ansehung ihrer ist wirklich so unendlich wichtig, daß dieses Gesetz kaum wird getadelt werden können; denn die feste Achtung der bestehenden Gesetze, selbst der weniger vollkommenen wiegt eine höhere Vervollkommnung derselben bey weitem auf. Zumal aber ist eine leichtsinnige gesetzgeberische Wuth in einer Volksregierung gefährlich. Von des Zaleucus Gesetzen wurde auch in hundert Jahren nur eins verändert n) und ein einziges abgeschafftes Gesetz unter den Thuriern erzeugte eine solche Neurungssucht unter ihnen, daß ihr Staat dadurch die allerverderblichsten Folgen empfand o).

Für Aufbewahrung und Erhaltung des Ansehens der Gesetze hatten auch diese Staaten, wie mehrere andere Griechische, besondre Obrigkeiten, νομοφύλακες p).

m) De legib. IX.
n) Heyne l. c. p. 51.
o) l. c. p. 151.
p) Pfeifer antiquit. Graec. p. 231. Cic. de leg. III, 20. Pollux VIII, 9.

Zugleich aber war nach der Bestimmung des Charondas jeder Bürger Wächter für die Heiligkeit der Gesetze, denn jeder war verbunden, alle Verbrecher, von welchen er wußte, selbst seine nächsten Verwandten anzuklagen; denn, sagt Charondas, nichts soll den Bürgern näher und theurer seyn, als die Gesetze. Der Angeklagte aber soll dem Ankläger als seinem Arzte, der ihn von der härtesten Krankheit, von der Ungerechtigkeit heilen will, dankbar seyn, wenn er sich aber undankbar gegen ihn beweiset, Strafe erhalten, und von allen verachtet werden. So suchte der edle Gesetzgeber alles Gehässige von der Anklage zu entfernen, und drückt zugleich in dem Gedanken der Heilung, welche vorzüglich die Würzel des Platonischen Strafsystems wurde, die Tendenz der Besserung durch Strafe aus, wenn auch „das „von der Ungerechtigkeit Befreyen" den weiteren sehr richtigen Sinn hat, den durch das Verbrechen für den Staat unrechtlich gestifteten Schaden zu tilgen. Nach dem oben ausgeführten möchte überhaupt nicht, am wenigsten in Republiken, wo selbst an der Regierung des Staates jeder Bürger unmittelbaren Antheil und Interesse hat, und also jede Strafe als öffentliche Genugthuung ihn unmittelbar angeht, eine solche Pflicht der Anzeige so verwerflich und gefährlich erscheinen, als Heyne sie hält q). Nur das Heiligthum des Familienlebens würde eine Schonung erfordern. Auf das strengste aber hatte zugleich Charondas, und wie die Alten erzählen, er zuerst,

---

q) L. c. p. 93.

wissentlich falschen Anklagen vorgebeugt, indem er dem falschen Ankläger die harte Strafe zuerkannte, daß er mit einem Kranze von Tamarisken auf dem Haupte zur Schmach in der ganzen Stadt herum geführt wurde. Eine Schande, welche das Ehrgefühl dieser Bürger so sehr fürchtete, daß ihr, wie Diodor erzählt r), die meisten durch freywilligen Tod zuvorkamen. Ähnliche Schande traf die Ausreisser, welche drey Tage durch in weiblicher Kleidung auf dem Markte sitzen mußten. Ehebrecher sollte jedermann öffentlich verspotten und verachten dürfen.

Auf noch feinere Weise, als Charondas, wußte Zaleucus in folgenden Gesetzen durch das Ehrgefühl zu lenken: Eine Frau, hieß es, soll nie mehr als Eine Dienerin zum Gefolge haben, ausser wenn sie betrunken ist. Ferner: Eine Frau soll Nachts nicht aus der Stadt gehen, ausser wenn sie Unzucht treiben will.

Dann: Mit Gold und Purpur gestickte Kleider soll eine ehrbare Frau nicht tragen; eine Buhlerin aber darf sie tragen s).

Charondas gab das Gesetz, daß alle schändliche Reden und das Unterhalten über schändliche Handlungen

---

r) XII, 11.

s) Ein ähnliches Atheniensisches Gesetz hieß: Eine Frau soll wenn sie für ehrbar gelten will, tausend Drachmen Strafe geben, wenn sie unanständig gekleidet auf der Straße gesehen wird. Petitus de leg. Attic. IV, 57. Auch die Spartaner hatten ähnlich abgefaßte Gesetze. Aelian. var. hist. XIV, 7.

durchaus verboten seyn solle; damit nicht Schamlosigkeit und Gleichgültigkeit gegen das Schlechte erzeugt würde t). Ein anderes Gesetz desselben Gesetzgebers bestimmt eine verspottende Strafe für den, welcher sich unberufen in fremde Geheimnisse eindringt u). Noch ein anderes bestimmt die Ausschließung von der Volksversammlung demjenigen, welcher seinen Kindern eine Stiefmutter giebt, weil, wer seiner Familie so schlecht vorstehe, schwerlich dem Staate gut vorstehen werde. Die genannten Gesetze beweisen, wie dieser Gesetzgeber auf reine Sittlichkeit, vorzüglich auf Friede und Sitte in den Familien und auf die Quelle der Unordnungen und Verbrechen sahe.

So war überall feines Gefühl für Sitte, für Ehre und Schande das, was diese Gesetzgeber als vorzüglichstes Princip ihrer Gesetze zu erwecken, mit denselben in rechte Verbindung zu setzen und zu erhalten suchten, von welchem Grundsatze Heyne in Beziehung auf diese freyen Staaten mit Recht sagt: Ut violenta imperia terrore ac metu, tranquillitatem, hoc est servitutem publicam retinere student, ita civitates, quae in eas reipublicae formas descriptae sunt, quae hominibus ingenuis consentaneae sunt, civium pudorem habent salutis suae custodem fidissimum x).

Der früheren einfacheren Zeit und dem großen Streben für Gleichheit der Bürger ohne gehörige Trennung

t) Aristot. Pol. VII, 15 will dasselbe.
u) Plutarch. de curiositate p. 159.
x) L. c. p. 93.

des Materiellen von dem Intellectuellen, so wie der Tendenz der Genugthuung des Beleidigten, dankt wohl die Strafe der Wiedervergeltung, welche in einem Falle eintrat, ohne daß wir wissen, ob sie weiter ausgedehnt war, ihren Ursprung. Wer nämlich dem Andern ein Aug ausschlug, sollte ein eignes verlieren, welches Gesetz die Lokrier später dahin abänderten, daß wer einem Scheelen sein Auge ausschlug, beyde eignen verlor y), zuletzt aber ganz aufhoben z).

Gegen Ehebrecher hatte Zeleucus, bey seiner großen Sorge für Heiligkeit der Sitten, das harte Gesetz gegeben, daß sie die Augen verlieren sollten, weil sie sich derselben so schlecht bedient hätten, welches an das oben erwähnte ganz ähnliche Gesetz der Ägyptier erinnert. Als sein eigener Sohn diese Strafe verdient hatte, ersparte ihm der edle Gesetzgeber den Verlust des zweyten Auges durch freywillige Aufopferung eines eigenen aa); wahrte so die Heiligkeit des Gesetzes, ohne den heiligsten Gefühlen der Menschheit Eintrag zu thun, vereinigte edel das Richteramt mit dem Herzen, den Juristen mit dem Vater; und wer verweilt nicht lieber bey diesem menschlichen Bilde, als bey dem erhabenen Opfer, welches der Römer Brutus

---

y) Demosth. in Timocrat. pag. 744 ed. Reiske. Auch die Athenienser sollen nach Diog. Laert. I, 57 dasselbe Gesetz gehabt haben.

z) Heyne l. c. p. 114.

aa) Diod. l. c. Valer. Maxim. VI, 5, 3.

mit grausenhafter Unbeweglichkeit der strengen Richterpflicht brachte?

Auf gleich edle Weise wußte Charondas seine Gesetze zu heiligen. Als er sein eigenes, für eine Demokratie äusserst heilsames Gesetz, welches demjenigen, der bewaffnet in die Volksversammlung kommen würde, Todesstrafe bestimmte, übereilt übertrat, und man ihm vorwarf: er selbst breche sein Gesetz, stürzte er sich mit den Worten: Ich selbst will es heiligen, auf sein Schwert bb); brachte so, statt leicht mögliche Ausflüchte zu gebrauchen cc), der Gerechtigkeit ein Opfer, welches nur segenreich für sein Vaterland und Volk wirken konnte, welches vor allem den, der die Gesetze gab, verherrlicht, und das Andenken zweyer Gesetzgeber, wie sie so selten die Gottheit dem Menschengeschlechte zum Schutze seiner Humanität und Tugend verleiht, ruhmvoll krönt.

Achtes Capitel.

E.) Athenienser.

Das Athenienfische Volk, welches schon durch Theseus die wahre Souveränität erhalten hatte a),

---

bb) Diod. l. c. Valer. Maxim. VI, 5, 4.

cc) Valer. Maxim. l. c.

a) S. oben Cap. 6. und Sigonius de rep. Athen. I, 1.

wollte nach seines König Kodrus edler Aufopferung allein den Zeus als Regenten erkennen b) und übertrug die ausübende Gewalt, welche die Könige gehabt hatten, zuerst auf Lebenslang, dann bey immer steigender Eifersucht gegen die Gewalt Einzelner, auf zehn Jahre Einem, dann auf Ein Jahr neun Archonten, welche vom Volke, als dem wahren Souverain, ernannt, demselben zu strenger Rechenschaft verbunden waren c). Allein dennoch erzeugte ein, der gleichen Freyheit der Bürger gefährliches Übergewicht der Reichen und dadurch entstandene Unterdrückung des nach Freyheit strebenden Volkes die größte Zerrüttung des Staates d). Dieser suchte vergebens Rettung in Draco's blutiger Gesetzgebung, welcher vorzüglich dadurch Mangel gesetzgeberischer Weisheit bewies, daß er alles durch einzelne Befehle und Strafen zu bewirken hoffte, ohne ihnen irgend durch zweckgemäße Anordnungen in Verfassung und Regierung des Staates zu Hülfe zu kommen e), ohne für einen Boden zu sorgen, auf welchem sie daurend hätten Wurzel fassen können. Erst durch die höhere Weisheit und Humanität der Solonischen Gesetzgebung, welche für den größten Theil Europas Quelle gesetzlicher Cultur wurde, konnten alle Bürger gleiche Freyheit und der Staat Ausbildung und Ruhe gewinnen.

---

b) Scholiast. ad Aristophan. Nub. v. 2.

c) Pausanias IV, 5.

d) Aristotel. Pol. II, 10.

e) Aristotel. Pol. II, 12.

Durch einstimmige Wahl zum Gesetzgeber ernannt, begnügte sich Solon, ohne die dringende Foderung des ärmeren Volks, daß er eine vollkommene allgemeine Gütergleichheit herstellen möchte, zu befriedigen, die bestehenden Schulden und alle Rechte auf die persönliche Freyheit des Schuldners für immer zu tilgen, und durch besondere Verfügungen unverhältnißmäßige Ungleichheit des Vermögens möglichst zu verhindern, gab aber dadurch die bessere Gleichheit und Freyheit, daß er die höchste Gewalt des Volkes sicher stellte. In seiner Versammlung wurden durch Stimmenmehrheit die Gesetze gegeben, und über die wichtigeren Regierungsangelegenheiten, nachdem sie ein das Volk repräsentirender, und von ihm jährlich mit größter Sorgfalt aus den Bürgern erwählter Senat von 400 der ehrwürdigsten Personen, vorbereitet hatte, entschieden. Die unterste Volksclasse schloß er zwar von höheren obrigkeitlichen Ämtern aus f), entschädigte sie aber einestheils durch vollkommen gleichen Antheil am Rechte, dieselben zu wählen, und Rechenschaft ihres Amtes zu fordern, anderntheils durch gleichen Antheil an dem wichtigen Rechte des Richteramtes. Dem Areopagus, einem Gerichte von religiöser Heiligkeit, für welche auf

f) In den übrigen Griechischen Staaten fand eine solche Ausschließung meist nicht statt, Aristot. Pol. V, 8. VI, 2; später auch zu Athen nicht mehr Xenoph. de Rep. Athen. I, 3. Verderblich aber wurde diese Concurrenz Aller vorzüglich erst da, als dadurch nicht mehr Ehre, welche in Republiken nothwendig der einzige Lohn der Staatsdiener seyn muß, sondern Geld gesucht wurde.

jede Weise gesorgt war, dessen Richter im Rufe unfehlbarer Gerechtigkeit standen und als Halbgötter betrachtet wurden, gab der große Gesetzgeber die Sanction des Ganzen, Erhaltung der Sitten und der Gesetze, und verband hierdurch und durch die demselben dazu ertheilte Befugniß, Ungerechtigkeiten, namentlich alle ungerechten Richtersprüche unbedingt zu hemmen und zu vernichten, auf vortreffliche Weise den Willen der Bürger, durch deren freye Einwilligung Gesetz und Recht ausgesprochen wurden, stets mit den Ideen der ewigen Gerechtigkeit, welche ihnen zu Grunde liegen sollte. Jedem Bürger gab er zuletzt das Recht und die Pflicht, das heiligste Gut, seine und die allgemeine Freyheit, gegen jede despotische Unterdrückung des freyen Staates, durch Gewalt zu schützen und an dem Tyrannen und seinen Genossen blutig zu rächen g).

Diese vortreffliche Verfassung aber wurde durch das unglückselige Streben des Athieniensischen Volkes nach ganz unbedingter Gleichheit, welches immer mehr die von Solon der Pöbelherrschaft weislich gesetzten Schranken durchbrach, allmählich verdorben und vorzüglich durch den

---

g) S. über diese Puncte der Solonischen Anordnungen: Plutarch. in Solon. Xenophon de rep. Athen. Demosthen. in Leptin. p. 541 in Aristog. pag. 832. Aristoteles Polit. II, 7, 12. III, 11. V, 3, 8. VI, 2, 5. Andoc. de Myster. p. 13. Meursius Areopagus c. 4. Petitus III, 2. Aelian. I, 3.

Vorschub, welchen hierin dem Volke seine Günstlinge Klisthenes, Aristides und Perikles, vorzüglich der letztere durch Schwächung des so heilsamen Ansehens des Areopagus thaten h), Recht und Gesetz der Willkühr des Pöbels überliefert, und ein Despotismus erzeugt i), von welchem man um so lieber hinwegeilt, als er eins der herrlichsten freyesten Völker der Erde vernichtete.

Übrigens sprach sich vorzüglich auch bey den Atheniensern die oben geschilderte allgemeine Griechische Rechtsansicht aus. Eifersüchtig auf jede ungewöhnliche Kraft und Verdienst, welche ihrer gleichen Freyheit Gefahr drohen konnten, mußte ihnen der Ostracismus die volle Selbstständigkeit und Gleichheit der Rechte schützen. Mit Begeisterung wurde bey ihnen das Andenken des Harmodios und Aristogeiton gefeyert und vergöttert k), weil diese sie von dem ihnen drückenden Joche der weisen und mäßigen Herrschaft der Pisistratiden, welche in unserem Sinne nicht einmal Regenten genannt werden könnten, befreyt hatten; weil sie, was als das Herrlichste von ihnen, in den zu ihrer Feyer an den Panathenäen gesungenen Hymnen gepriesen wurde l), „die Freyheit und die „Rechte wiederum gleich getheilt hatten unter die Bür-

h) Plutarch. Aristides und Pericles.

i) Thucyd. II, 63. III, 57 S. vorzüglich Aristoph. Equ.

k) Aristoteles Rhet. I, 9. Gellius IX, 2.

l) S. die Skolie bey Athenäus XV. Aristophan. Vesp. p. 1229.

„ger.“ Auch bestättigt uns Platon im Kriton namentlich in Ansehung der Athenienser, die bey den Griechischen, auf Freyheit und Selbstständigkeit aller Einzelnen gegründeten Rechtsverhältnissen nothwendige, und schon durch das Streben nach vollkommener Democratie erwiesene, Ansicht, Recht und Staat nur auf freye Einwilligung Aller zu gründen. Hier sagt nämlich Sokrates, nachdem er mit Verwerfung des allen Verbrechern vor Ende des Processes freystehenden Exils, sich dem gesprochenen Urtheile willig unterworfen hatte, um die an ihn gemachte Forderung, jetzt noch durch Flucht der Todesstrafe zu entgehen, als unrechtlich zu erweisen: Würden nicht alsdann die Atheniensischen Bürger oder vielmehr ihre Gesetze mit Recht zu mir sagen können: Wir stellen es jedem frey, wenn er gesehen hat, wie es bey uns beschaffen ist, wie das Recht gesprochen und der Staat regiert wird, das Seinige zu nehmen, und hinzugehen, wohin er Lust hat; wer aber bey uns bleibt und sich unsere Art der Rechtsverwaltung und Staatseinrichtung gefallen läßt, von dem glauben wir auch, daß er alles, was wir fordern, zu thun sich habe verbürgen wollen; denn niemand kann einen Staat lieben, ohne seine Gesetze. Du aber, Sokrates, würdest um so mehr uns beleidigen, wenn Du durch Ungehorsam gegen uns, soviel an Dir ist, uns vernichten wolltest, da wir gerade von Dir vorzüglich große und sichere Beweise haben, daß es Dir bey uns gefallen hat, und Du Dich also vorzüglich stark gegen uns verpflichtet hast. Diejenigen aber, welche den Gesetzen sich entziehen, handeln gegen Versprechen und Vertrag, welche sie ohne Zwang und Täuschung mit dem Staate eingegangen haben.“

Plato konnte bey dieser Gelegenheit nicht den Athenienſiſchen Geſetzen dieſe Rede in den Mund legen, wenn ſie nicht allgemeine Rechtsanſicht war. Auch ſicherte wirklich ein Geſetz jedem Bürger die Freyheit, mit allen ſeinen Gütern hinzugehen, wohin er wollte, wenn ihm der Staat nicht mehr gefiele m). Wie ſollte auch der unbeſcholtene Bürger eine Freyheit nicht haben, die der Verbrecher hatte?

Als Princip der Geſetze ſcheint Solon keineswegs ſinnliche Furcht, ſondern freye Achtung des Staates, der Geſetze und der Bürger angeſehen, und darauf Lohn und Strafe berechnet zu haben; wie dieſes ſchon der ganze Geiſt ſeiner und überhaupt der Griechiſchen auf Freyheit gegründeten Rechtsverhältniſſe erheiſchte, und auch die einzelnen Bruchſtücke der Athenienſiſchen Geſetze aus ihrer beßren Zeit erkennen laſſen. Wie er daher vollkommene Freyheit als Grundlage des ganzen Rechts ſchuf und heilig hielt, ſo ſind Sittlichkeit, Ehre der Bürger und Beamten und dadurch Achtung des Staats und der Geſetze ſeine eifrigſte Sorge. Die Alten geſtanden ihm das Verdienſt zu, die Athenienſer von früher verdorbenen Sitten befreyt und Sittlichkeit und den Geiſt der Ehre, von wel-

m) Petitus I, 3. Erſt bey eintretendem Despotismus wurde den Reichen, an welche täglich die ungerechteſten Forderungen gemacht wurden, verwehrt, ihr Vermögen mit ſich zu nehmen. Xenoph. Sympos. c. 4. (Isocrat. de Pace.)

chem die Griechen überhaupt n), und vorzüglich die Athenienser geleitet wurden o), bey ihnen erweckt, und dadurch auch den Harmodius und Aristogeiton zu ihrer ruhmvollen That begeistert zu haben p).

Ausserdem, daß er dem Areopagus die Erhaltung der Sitten und ein allgemeines Sittenrichteramt übertrug, suchte er dieselben vorzüglich durch Erziehung, welche er durch viele von den Atheniensern später zu ihrem Schaden vergessene Gesetze genau bestimmte und den Gerichtshöfen darüber zu wachen auftrug q), zu erreichen, und hielt die Gesetze über diesen Punct so heilig, daß er z. B. Todesstrafe dem bestimmte, welcher in dem Heiligthume, wo Kinder versammelt wären, Störung machen würde r). Noch viele andere Gesetze beweisen seine eifrigste Sorge für Erhaltung der Sittlichkeit; dahin gehört vorzüglich die Strafe der Ehrlosigkeit für den Müssiggänger s), die Todesstrafe für den Verführer zur Wollust und Unsittlichkeit t), die jedem ertheilte Erlaubniß, den Blutschänder

---

n) Herodot. VIII, 26. Isocrates Paneg. Op. Steph. p. 49.

o) Thucyd. I, 70.

p) Diod. Sic. frgm. XXVI.

q) Aeshines in Timocrat.

r) Ibid.

s) Herodot. II, 167.

t) Petitus. IV, 5.

und Ehebrecher, wenn sie auf der That ertappt wurden, zu tödten u) u. a. m.

Ganz vorzüglich aber war er darauf bedacht, die freye sittliche Achtung des Staates und der Gesetze durch die reinste Ehre ihrer Repräsentanten, der Beamten, und aller Bürger, insofern sie Antheil an der Regierung des Staates nahmen, zu begründen und zu erhalten. Wenn daher der Ausspruch des unbestechlichen Areopagus einen Bürger als unsittlich erkannte, so war er von Würden und Ämtern und der Volksversammlung ausgeschlossen, und jeder Bürger hatte ein Klagrecht gegen ihn, wenn er sich in dieselben eindrängte x). Ehe ein Bürger als Beamter angestellt wurde, rief ein Herold öffentlich aus, ob niemand etwas nachtheiliges von ihm wisse und ihn anklagen wolle y)?

Nachherige Unsittlichkeit aber während des Amtes und Amtsverletzungen wurden so hart bestraft, daß z. B. ein Archon, der mit den Zeichen seiner Würde sich betrunken sehen ließ, mit Tod, ein Beamter, welcher sich be-

---

u) Potter I, 20. Petitus. IV, 4. Ausserdem sollte der gewaltsame Ehebrecher gelinder, als der durch Verführung, bestraft werden, weil jener nur den Körper, dieser aber auch die Seele verderbe; welches Gesetz theils einseitig ist, theils sich auf die zu geringe Achtung der Frauen gründet.

x) Joach. Stephanus C. VIII. Meurs. Them. II, 16.

y) Demosthen. de fals. leg.

stechen ließ, ebenfalls mit Tod oder auch nach den Umständen mit Ehrlosigkeit und zehnfacher Entschädigung büßen mußte z).

Überhaupt aber hatten die Atheniensischen Gesetze die Ehre aller Bürger, und daher bey Verletzungen vorzüglich auch Genugthuung des Beleidigten vor Augen. Dieses beweisen zuerst ihre Unterscheidungen der Privatverbrechen, wo allein der Beleidigte oder seine Angehörigen eine Klage (δίκη) auf Privatstrafe hatte, (wie bey Tödtung, Raub, Diebstahl, Beschädigung und Injurie) von den Staatsverbrechern, wobey sich der Staat unmittelbar als beleidigt betrachtete, und daher alle Bürger Anklagerecht (γραφὴ, κατηγορία) hatten (wie bey Religions- und Majestätsverbrechen, Amtsverletzung, Giftmischung, Unkeuschheit, Feigheit, Müssiggang und ebenfalls Injurie) aa). Tödtung war darum Privatverbrechen, weil die alte Blutrache auch bey den Atheniensern insoweit fortbestand, daß nur die nächsten Verwandten oder die Mitglieder einer Zunft nach bestimmten Graden, das Recht und die Pflicht gerichtlicher Verfolgung des Todschlägers hatten, denselben, wenn er nicht absichtlicher Mörder war, durch ein Lösegeld sich versöhnen, dagegen ihn, wenn er entfloh und ohne Versöhnung mit

---

z) Meurs. Them. I, 8. Petitus V, 7.

aa) Sigonius de rep. Ath. III, 1. Potter I, 20, 24. Daß wegen bloßer Feigheit Solon eine öffentliche Klage gegeben hatte, S. bey Aesch. in Ctesiph. p. 154.

ihnen zurückkam, tödten durften bb); welche Gesetze den Atheniensern so lieb waren, daß dem, welcher Ursache wäre, sie abzuschaffen, Ehrlosigkeit für ihn und seine Familie bestimmt war. Injurie war darum zugleich öffentliches Verbrechen, weil Solon so sehr auf Erhaltung der Ehre und allgemeine Empörung über die Schmach eines freyen Bürgers bedacht war, daß er allen erlaubte, wenn der Beleidigte keine Privatgenugthuung für die Injurie forderte, auf eine öffentliche Strafe zu klagen cc). Ehre also sollte so sehr das heiligste und erste Gut des freyen Bürgers seyn, daß alle Bürger sich durch die Beleidigung eines ihrer Mitglieder mit entehrt halten sollten, und der beste Staat war nach Solons, unter den Sprüchen der sieben Weisen bekanntem Grundsatze, der, wo dieses am meisten der Fall war. Auch bey bloßen Verläumdungen gab er eine Klage auf Genugthuung, bestrafte besonders an öffentlichen Orten geschehene Verläumdungen und Schmähungen hart dd), und schützte selbst das Andenken der Todten streng gegen Entehrung ee). Ja, die Ehre hielt

bb) Demosthenes adv. Aristog. p. 440. Petitus VII, 1. und im Commentar dazu. Ich zweifle also, ob viele (auch Heeren l. c. p. 329) die Töbtung richtig unter die Staatsverbrechen zählen? da doch der einzige allgemeine Unterschied darin bestand, wer das Klagrecht hatte.

cc) Demosthenes in Mid. p. 610. Plutarch. Solon p. 88. Aristot. Pol. VIII, 1.

dd) Pollux VIII, 41, 42. Petit. VII, 6.

ee) Plutarch. in Solon. p. 89.

dieser Gesetzgeber so hoch, daß der sonst mit Abhauen und Besondersbegraben der Hand als Verbrechen bestrafte Selbstmord erlaubt war, um dadurch einer Entehrung zu entgehen ff); wobey die Bestimmung einer Strafe außer diesem Falle ohnmöglich von directer Furchterweckung, sondern von dem Gedanken, durch die an das Verbrechen geknüpfte Verachtung und Misbilligung die moralische Achtung und Heiligkeit des Gesetzes zu erhalten, ausgeht.

Schon diese einzelnen Züge beweisen, wie auch die Athenienſischen Gesetze auf anderen Principien beruhten, und für ihre Erfüllung andere bey der Strafe in Anspruch nahmen, als sinnliche Furcht und directe Abschreckung; welche auch schon dem im ganzen Alterthume herrschenden Charakter einer gerechten Rache durch die Strafe geradehin zuwider ist: denn Rache enthält nur eine Ausgleichung der Verletzung, eine Aufhebung des durch das Verbrechen entstandenen intellectuellen Schadens. Und diese können wir um so mehr als den allgemeinen Charakter der Griechischen Strafe annehmen, als wie oben gezeigt wurde, aller Griechischer Sprachgebrauch von Strafe darauf

ff) Meurs. Th. I, 17, 19. Petit. VII, 1. J. Stephan. c. XII. Auch Plato Leg. IX, pag. 44 will Strafe des Selbstmordes. Eine scheinbar bizarre, vielleicht nicht ganz unweise Anordnung über den Selbstmord hatten die Massilier. Sie bewahrten dazu auf öffentliche Kosten einen Schierlingsbecher; nur mußte jeder Candidat des Todes zuvor seine Gründe der Prüfung eines ehrwürdigen Gerichts unterwerfen. Pet. Hendrici Massilia II. in Gronov. Thes. VI.

hinweißt gg) und auch Platon im Kriton diese Ansicht bestättigt. Überall erscheint auch wirklich in den Athenienſischen Geſetzen aus der freyen Zeit des Staates moraliſche Heiligkeit und freye Achtung der Geſetze und Rechte als das, worauf die Strafen berechnet ſind. So wie daher Belohnungen nicht in ſinnlichen Gütern, ſondern in achtungsvoller Anerkennung des Verdienſtes und in Ehrenvorzügen beſtanden hh), ſo waren die Strafen seit Solon, welcher die unbegreifliche, von den Athenienſern mit gerechter Empörung aufgenommene Strafmaxime des Drako ii) verwarf, vorzüglich Ehrenſtrafen aller

---

gg) Ein intereſſanter Beweis, wie auch bey den Thebanern die Strafe den Charakter der Wiederherſtellung der verletzten Achtung und Heiligkeit der Geſetze hatte, findet ſich bey Xenoph. Hellen. VII, 3.

hh) Potter Archäol. III, 13. Die Perſer erſchracken mit Recht, als ſie hörten, daß ſie mit Männern zu ſtreiten haben würden, die nicht durch Geld, ſondern allein durch Ehre geleitet und gelohnt würden (Herod. VIII. 26.). Das Wichtigſte über die Athenienſiſchen Belohnungen enthalten Aesch. in Ctesiph. und Demosthenes Gegenrede pro Corona, woraus man ſieht, daß die Belohnungen alle feſt durch die Geſetze beſtimmt waren. Wie ſehr die Athenienſer früher mit ſolchen Belohnungen kargten, welche einen Lebenden allzuſehr über ſeine gleichen Mitbürger erhoben hätten, beweiſen vorzüglich die Beyſpiele von Miltiades, Ariſtides, Themiſtokles und den ſiegreichen Truppen des Cimon S. d. angef. Reden.

ii) Plutarch. in Solon. p. 87. Joach. Stephanus l. c. C. I. Da er vorzüglich auf die Sitten ſeine Geſetze

Art kk), um so durch Verknüpfung der Infamie mit dem Verbrechen, die verletzte Achtung wieder herzustellen, oder auch den Verbrecher zu spornen, durch gute Thaten seine Schmach auszutilgen, sich zu bessern. Für das Letztere war eine Wiederherstellung der Ehre durch einen Volksschluß möglich, wenn vorher 6000 Bürger dazu eingewilligt hatten ll); so wie die für den Zweck der Beßrung auch durch ein Beßrungshaus (σωφρονιστήριον) sorgten mm), wo mit kurzem Gefängniß meist körperliche Züchtigungen verbunden waren nn).

Der Gedanke der Ehrverletzung durch das Verbrechen, also auch der Ehrengenugthuung durch die Strafe,

---

gründen wollte, (Aesch. in Thimarc.) und alle qualificirte Todesstrafen verbot, so scheint er nicht von einem rohen Terrorismus ausgegangen zu seyn, sondern von der Idee, daß jede Verachtung der Gesetze dem Staate unheilbaren Nachtheil bringe, alle Bürgerrechte vernichte und nur mit gänzlicher Ausstoßung gebüßt werden könne, wohin auch seine Bestrafung und Vernichtung lebloser Sachen (Plutarch. in Solon. p. 57.) deutet.

kk) Potter Arch. I, 25. III, 13. Petitus IV, 9. VIII, 3. Darin, daß der Sclave alles, was er verbrochen, mit seinem Körper büßen müsse, der Freye aber erst zu allerletzt an demselben gestraft würde, setzt Demosthenes adv. Timocr. den Hauptvorzug des Freyen vor dem Sklaven.

ll) Petit. IV, 9.

mm) Pfeifer antiq. Graec. p. 230.

nn) Petitus IV, 5. Kaple Forts. v. Nitsch S. 223.

war übrigens so allgemein anerkannt, daß der Platz des Klägers im Gerichte der Stein der Ehrenkränkung, dagegen der des Angeklagten, der Stein der Unverschämtheit hieß oo).

Auf die moralische Heiligung des verletzten Gesetzes, durch den in der Strafe bezeugten Abscheu vor seiner Verletzung, muß auch die von Drako angeordnete, von Solon beybehaltene und öfter vollzogene Strafe lebloser Dinge, welche einen Menschen getödet hatten, bezogen werden. Es war dafür sogar ein eigner Gerichtshof, das Prytaneum, angeordnet pp), welcher die Sache nach förmlichem Urtheile mit feyerlichen Verwünschungen vernichten, ins Meer oder über die Gränze bringen mußte qq). Wir müssen indessen, wenn wir auch nicht mit Filangieri die schönen Statuen betrauern wollen, die auf diese Art als Mörder könnten vernichtet worden seyn, stets die Erinnerung an die lebhafte Phantasie der Griechen, welche ihnen alles beseelte, zu Hülfe nehmen,

---

oo) Pausanias I, 28.

pp) Es waren für Tödtungen vier verschiedene Gerichtshöfe angeordnet, der Areopagus für freywillige, das Palladium für unfreywillige, das Delphinium für die aus Nothwehr und das Prytaneum für die durch leblose Sachen oder durch unbekannte Thäter (Heyne de judic. publ. Opusc. acad. T. IV, p. 77.)

qq) Pausanias I, 28. Meurs. Th. I, 17. Selbst Plato Leg. IX, p. 873 nimmt dieß Verfahren noch in seine Gesetze auf.

um uns wahrhaft heilsame Folgen von diesem Verfahren zu denken.

Ganz vorzüglich spricht wohl gegen den Gedanken einer directen Abschreckung und Furchterzeugung durch die Strafen der wichtige Punct in dem überhaupt sehr ausgebildeten Proceß der Athenienser rr), daß bey ihnen, wie bey den Spartanern, der Angeklagte sich vor Ende des Processes durch eine freywillige Verbannung aller Strafe und selbst dem Vermögensverluste entziehen ss), alsdann

---

rr) Der Proceß wurde, den Areopagus ausgenommen, bey welchem als theokratischem Institute auch inquisitorisches Verfahren statt fand (Joach. Stephanus c. VIII), öffentlich und accusatorisch (Pollux, VIII, 41.) vor den jährlich in der großen Anzahl von 6000 aus dem Volke erwählten, und in die verschiednen Gerichtshöfe vertheilten, oft auch vereinigten Richtern, oder auch vor der Volksversammlung, welche nach der im Alterthum so verderblichen Maxime, selbst die Entscheidung concreter Fälle dem Volke zu geben, vorzüglich Majestätsverbrechen und Appellationen von den andern Gerichten an sich gezogen hatte, (Heyne l. c. p. 75.), geführt. Später wurde bekanntlich die Athennesische Gerechtigkeitspflege durch das abscheuliche Gewerbe der falschen Ankläger (Sykophanten), durch beständige Bestechung und Erkaufung von Zeugen und Richtern, gegen welche beyde, die sehr ernstlichen Gesetze (Petitus IV, 7. Pollux VIII, 41 f. Potter II, 6.) nichts halfen, im höchsten Grade verderbt, Xenoph. de rep. Athen. III, 13. Aristophanes Vesp. und Equ. Lysias Or. pr. Polistr. p. 158.

ss) Plato im Kriton, Demosthen. in Aristocr.

im Auslande von keinem Athenienser verletzt, dagegen bey Rückkunft in das Vaterland ungestraft von jedem getödet werden durfte; wogegen er sich, wenn er Bürger bleiben, und den Ausgang des Processes abwarten wollte, verpflichtete, sein Verbrechen durch die gesetzliche Strafe abzubüßen. Dieses Verfahren, bey welchem man sich das Exil für die Verbrecher, meist Leute aus der untersten Volksclasse, und schlechte Patrioten, gewiß nicht eben besonders hart vorstellen darf, spricht durchaus gegen directe Furcht-Erweckung und Erhaltung durch Strafe, welche durch dasselbe vielmehr stets vernichtet worden seyn würden.

Bedenkt man übrigens, wie die Strafgerechtigkeit stets eine sehr traurige Nothwendigkeit der Staaten, und in schwachen Menschenhänden etwas Gefahrvolles und Trügliches ist, bedenkt man, daß gänzliche und ewige Ausstoßung des Verbrechers allermeist vermögen wird, die Heiligkeit und sittliche Achtung des verletzten Gesetzes, den Abscheu vor seiner Verletzung bey den andern Bürgern wieder herzustellen, Beßrung des Verbrechers selbst aber hier für den Staat unnöthig geworden ist, so wird dieß Verfahren, als Schonung der Menschenwürde und Freyheit, ja man kann sagen als Triumph der Humanität über das strenge Criminalgesetz, Achtung verdienen. Beßre völkerrechtliche Verhältnisse indessen verbieten uns eine Nachahmung desselben. Möchten dagegen alle civilisirte Nationen Europa's, welche schon lange vor den Völkern anderer Welt-

---

p. 631. Kragius de rep. Laced. IV, 10. Köpke l. c. p. 721.

theile den Vorzug behaupten, auch bey den verschiedensten Interessen, doch im Geiste der Humanität Einen Gesetzgeber und Richter, ein verknüpfendes Band zu finden, recht bald sich vereinigen, statt vieler die Menschheit entehrender Strafen, ihre Verbrecher gemeinschaftlich in entfernte und uncultivirte Weltgegenden zu verweisen, wo sie durch so gewiß am sichersten gebessertes Leben, durch Cultur des Bodens und roher Barbaren, auf die würdigste Weise ihre Schuld gegen die beleidigte Menschheit abtragen könnten!

Neuntes Capitel.

F.) Platon.

Die ganze Philosophie spricht aus, wer Einen Punct derselben berührt. Keine Lehre eines Philosophen kann gehörig verstanden oder gewürdigt werden, ohne sie im Zusammenhange mit seinen übrigen verwandten Ideen aufzufassen.

So ist namentlich für das Verständniß der Platonischen und Aristotelischen Strafe eine Erinnerung an ihre höchsten praktischen Grundsätze und ihre Lehre von Recht und Staat unerlaßlich, wenn man ihnen nicht Einseitigkeiten, welche die Alten am wenigsten in der Politik sich zu Schulden kommen ließen, aufbürden will. Da dieses letztere bisher öfters geschehen zu seyn scheint, so bedarf wohl eine kurze Andeutung der Ideen, welche die zwey größten Philosophen, sowohl der Grie-

chen als des Alterthums, über den Gegenstand unserer Untersuchung hatten, um so weniger einer Entschuldigung a).

Erhaben über die oben geschilderte gewöhnliche Griechische Rechtsansicht, und noch mehr über die verderbte Lehre der Sophisten, welche selbst vom Beßren jener Rechtsherhältnisse nur den äusseren Schein beybehielten, und, alles auf niedrigsten Egoismus berechnend, nur eine ehrbare Aussenseite für die schlechtesten Zwecke und Mittel zu schaffen bemüht waren, hebt Platon überall kräftig die Einseitigkeit der ersteren, die Nichtigkeit und Verderbtheit der zweyten Ansicht hervor und sucht dagegen (vorzüglich in seiner Republik) den ewigen Werth des Göttlichen und Idealen, der wahren Tugend der vollmenen Harmonie des ganzen Seyns mit den Ideen, den dem menschlichen Geiste eingeprägten Urformen des Göttlichen, geltend zu machen. Nicht oft genug kann er das Beseligende derselben, ihre Unabhängigkeit von äusseren Schicksalen, ihre innere Schönheit, die, wie er im Phädros sagt b), jeden, der sie ganz und rein sähe, mit wundervoller Liebe erfüllen müßte, erheben. Ihren wahren Lohn unausbleiblich in sich selbst tragend, muß sie selbst das äussere leiden, sogar das, was für Griechen das unerträglichste

---

a) Inwieferne ich dabey mit Recht, oder Unrecht von den gewöhnlichen Darstellungen abweiche, werden Kenner leicht beurtheilen.

b) Ed. Stephan. p. 250.

schien, ein schmachvolles Unrechtleiden, ein gedrücktes verachtetes Leben, für ihre Verehrer zum Heile wenden, während den Lasterhaften, wenn auch dem Auge des Pöbels verborgen, selbst in den glänzendsten Lagen, schmerzliche Leiden treffen. Darum ist, was Platon so oft und allgemein gegen die Griechische Rechtsansicht heraushebt, Unrechtthun das unendlich viel Üblere als Unrechtleiden. Tugend ist Gesundheit der Seele und die wahre Freyheit, Laster-schmerzliche Krankheit, wobey des Menschen schlechtester Theil herrscht, und ihn zum Sklaven macht c). Diese Vergleichung des Bösen mit der physischen Krankheit ist charakteristisch bey Plato, und wie die Krankheit des Körpers etwas unfreywilliges ist, so ist es die der Seele, welche letztere, soferne sie frey ist, nur das Gute will, nie das Böse, welches allein aus Mangel an Erkenntniß und Kraft der Beherrschung entsteht d).

Wie nun der einzelne Mensch nur in der Tugend Gesundheit und Heil findet, so findet dieselben auch die Gemeinschaft der Menschen, der Staat, welchen Platon stets mit einem lebendigen Menschen, nicht mit einer todten Maschine vergleicht, nur in ihr, nur durch wahre Tugend und Gerechtigkeit der Bürger e).

---

c) Repub. II, p. 358. III, p. 392. IV, p. 443 f. X, 612. Leg. V, p. 728. IX, p. 859. Symp. p. 201. Gorg.

d) Rep. IV, p. 445. Leg. IX, p. 860.

e) Rep. II, p. 368. Leg. V, p. 743. Gorg.

Gerade diese Vergleichung des einzelnen Menschen, welchen Platon nur in geselliger Verbindung und Gemeinschaft mit Anderen gehörig verstehen und würdigen zu können glaubte, mit der Menschheit im Großen oder dem Staate, welcher ihm nur eine Vereinigung zur vollkommensten und freyesten Entwicklung der ganzen Menschennatur, der vollen Humanität seyn, und einem sittlich vollendeten Menschen gleichen, von derselben Idee wie dieser beherrscht werden sollte, liegt der Begründung der Platonischen Ansicht der Gerechtigkeit, liegt seinem großen Meisterwerke, der Republik zu Grunde; in welchem er daher nicht, wie Ältere wollen, allein eine ideale Staatsform, noch, wie Neuere behaupten, allein die Idee der Gerechtigkeit, sondern beydes vereint entwickeln und darstellen wollte.

Er fand so in dem Menschen eine dreyfache Seelenkraft, die Vernunft (νοῦς), als die höchste Gesetzgeberin, das stete Streben nach Harmonie mit den Ideen, mit den Urformen des Guten und Schönen; dann einen emporstrebenden, gegen alles Unedle und Ungerechte empörten, das Böse vernichtenden, das Gute vollziehenden Muth (θυμός), und zuletzt blos sinnliche und eigennützige Begierden (ἐπιθυμίαι.) Dieselben Kräfte fand er im Staate wieder, den νοῦς im Regenten, den θυμός in den bewaffneten Bürgern, in der executiven Gewalt, die ἐπιθυμίας in der unteren auf Gewinn bedachten und dafür arbeitenden Classe f). Wie im Weltall die Gottheit,

---

f) Rep. IV, p. 441.

der göttliche νοῦς über alle niederen Kräfte herrscht, so soll es nach Platon im Menschen und im Staate seyn. Die vollkommene Harmonie der beyden letzteren Kräfte mit der Vernunft, die angemessene Thätigkeit jeder nach ihrer Bestimmung war ihm die Gerechtigkeit. Sieht man dabey nicht blos auf das Verhalten eines Menschen zum Staate, sondern auf sein Verhältniß zur göttlichen Anordnung der Dinge überhaupt, so ist dieses die Gerechtigkeit im weiteren Sinne, die ganze Tugend des Menschen, die Schöpferin und Begründerin der drey übrigen Platonischen Cardinaltugenden der Klugheit, der Mäßigkeit und des Muthes g); und selbst die Religion, als das rechte und angemessene Verhalten gegen den νοῦς des Weltalls, gegen die Gottheit, gehört so unter die Pflichten der Gerechtigkeit h). Plato nennt daher die Gerechtigkeit oft überhaupt eine Harmonie (ὁμολογια.).

Sieht man aber allein auf das Verhältniß eines Menschen zum Staate, so entsteht ein engerer Begriff von Gerechtigkeit, nämlich der der angemessenen Thätigkeit im Staate, des rechten Verhältnisses zu der Regierung und zu den andern Bürgern, des unbedingten Gehorsams gegen die leitende Vernunft des Ganzen, gegen den Regen-

---

g) Rep. IV, p. 433 und 443 f.

h) Rep. I, p. 331. Leg. X, p. 903. Auch Cicero nennt pietas die justitia erga Deos; so wie auch Sokrates die Befolgung der göttlichen Befehle zu der Gerechtigkeit rechnete. Memor. Socrat. 4, 4, 16 — 19.

ten i). So wird die Gerechtigkeit im engeren Sinne zwar eine äussere, welche aber, da allein die wahre Tugend stets das Heil der Menschen und der Endzweck des Staates ist weder blos in der Negativität, noch blos in der äusseren That besteht.

Auf diese einfache und consequente Anwendung Einer Idee läßt sich alles, was Platon von der Gerechtigkeit sagt, zurückführen und ich kann hier weder wahre Unbestimmtheit noch Verwirrung finden, welche manche in den Platonischen Begriffen von der Gerechtigkeit erkennen wollen.

Als Regenten des Staates nennt Platon in der idealen Staatsform die Philosophen, göttliche, von keiner niederen Begierde beherrschte Männer, welche den weisen unsterblichen Göttern näher stehen, als den Menschen, das Göttliche rein sehen und wollen, welche daher durch kein Gesetz gebunden und beschränkt sind, sondern nach freyer Hinsicht den Bedürfnissen des Augenblickes gemäß weise und königlich herrschen k). Erst dann wäre das wahre Heil der Welt gekommen, wenn die Könige solche Philosophen, oder die Philosophen Könige würden l). Da aber solche Philosophen auf Erden nicht wohl zu finden, und überhaupt das in der Republik aufgestellte Ideal

i) Rep. IV, 433, 434. Leg. I, 631, 632.

k) Rep. VI, p. 648. Politicus.

l) Rep. V, p. 473.

für Menschen zu schwer erreichbar ist m), so nennt Platon in seinen für die Anwendung bestimmten Büchern von den Gesetzen, welche er nach Aristoteles den gewöhnlichen menschlichen Verhältnissen anpaßte n), die Gesetze, als die allgemeine Vernunft des Staates, als den alles beherrschenden König o). Nicht Menschen, sondern nur Gott und die Gesetze sollen hier herrschen; ihnen sollen alle, keiner dem Andern gehorchen p); und ein Gott selbst war es deßwegen, wie Plato sagt, welcher den Lykurgos leitete, als er das Ansehen der Könige beschränkte q). Die Staatsverhältnisse werden so demokratisch, und die volle Unabhängigkeit der Bürger sogar durch Gütergleichheit unterstützt r). Der Staat selbst, obgleich durch die höchsten sittlichen Ideen beherrscht und ihnen dienend, beruht auf einer freyen Vereinigung Aller, durch Wort und That geschlossen s). Diese Vereinigung aber soll so fest seyn, daß der Staat wie ein lebendiges Wesen in allen Theilen lebt und sich fühlt, daß er

---

m) Rep. V, 472. IX, 592. Leg. V, 579.

n) Aristotel. Pol. II, 6.

o) Leg. IV, 713, 715. V, 739. Politicus.

p) Leg. III, p. 698. XII, 942.

q) Leg. III, 692.

r) Den Megalopitern verweigerte sogar Plato deßwegen seine Gesetze, weil sie keine Gütergleichheit einführen wollten Diogen. Laert. III, 23. Ael. II, 42.

s) Politicus p. 261, 267. Rep. II, 369. Leg. III, 684. V, 740. Crito.

Schmerz und Freude, Krankheit und Wohlseyn jedes einzelnen Bürgers, wie der Mensch die seiner Glieder empfindet t). Solche feste Vereinigung findet Platon nur darin, worin überhaupt sein ganzes philosophisches System seinen Ruhepunct findet, in der Religion. Der allgemeine, von allen Bürgern unbedingt geforderte Glaube des Staates und die religiöse Liebe und Achtung des Vaterlandes, der selbst als eine heilige Göttin erscheinenden Heimath u), welche Platon in seinen Gesetzen oft unübertrefflich zu erwecken und zu nähren versteht, nicht niedrige Furcht, welche er immer mehr aus der Seele jedes Freyen zu entfernen sucht x), sollen die Bürger an die Gesetze knüpfen und Antriebe ihrer Handlungen seyn y). Hierfür wirkt Plato vorzüglich durch sorgfältigst darauf berechnete öffentliche Erziehung, welche er so sehr für das Nothwendigste in der Politik, als für den Landmann das Säen hält, durch eine bis auf die geringste Kleinigkeiten sich erstreckende Harmonie und Unwandelbarkeit der Nationalsitten, so daß ihm z. B. eine Veränderung in der Musik oder dem Schauspiel als Untergrabung der Staatsverfassung erscheint z), und durch

---

t) Leg. VIII, 828.

u) Leg. V, 740.

x) Leg. VIII, p. 802.

y) Leg. V, 740. IX, 839. Rep. VII, VIII. Leg. IX und X, an verschiednen Orten.

z) Rep. IV, p. 424. Leg. VII, 797. Ueber die Erziehung s. vorzüglich Rep. V, 459. Leg. IV, 720. Politic. 310.

den wichtigen Grundsatz, vermöge der allergrößten Sorgfalt für die Tugend der allein nach geprüfter Würdigkeit, nicht nach Reichthum und Adel zu erwählenden Beamten aa), stets die höhere Gewalt des Staates, mit der höheren Tugend und Bildung zu vereinigen.

Verliert nun aber in irgend einem Gliede des Staates die Vernunft und die Herrschaft der Gesetze die Oberhand, wird durch Leidenschaft und niedrige Begierden die feste Ordnung und Harmonie des Ganzen, die Gerechtigkeit gegen die Götter, den Staat oder andere Menschen verletzt, so ist mit dem einzelnen Gliede auch der Staat selbst krank, und für beyde erscheinen Gesetze und Regierung als Arzt. Es ist erste Pflicht und Wohlthat, sowohl gegen jenes als gegen diesen, sie von der Ungerechtigkeit und Krankheit zu befreyen, sie zu heilen, wozu jeder Bürger des Staates, der die Verletzung des Gesetzes mit empfinden muß, durch Anklage des ihm bekannten Verbrechers mitwirken soll bb). Diese Heilung soll zuerst durch Zureden und Belehrung, welche aber Platon bey Sklaven nicht will cc), und wenn sie nichts hilft, durch Drohung und Zufügung von Strafen zur moralischen oder wenigstens politischen dd) Beßrung des

---

aa) Leg. IV. Rep. III, IV, an mehreren Orten. Unwissenheit ist ihm überhaupt nur Mangel an Tugend. Leg. III.

bb) Leg. IX.

cc) Leg. VI, p. 730.

dd) So verstehe ich es, wenn es Leg. IX, p. 862 heißt:

Verbrechers, zur Abschreckung Anderer, welche das böse Beyspiel angesteckt hat ee), und zur Entsündigung und Reinigung des Staates bewirkt werden ff). Stets müsse der Verbrecher sich freuen, von der Schlechtigkeit der Seele, von der Ungerechtigkeit befreyt zu werden; wenn aber Beßrung unmöglich wäre, seye es ihm in zweyfacher Hinsicht besser, zu sterben, als in Ungerechtigkeit fortzuleben: zuerst, weil der Tod ihm die einzige Arzeney sey, und dann, weil der Staat gereinigt, und die welche sein böses Beyspiel angesteckt habe, geheilt würden; es sey also jedem ein Glück, der Strafe nicht zu entgehen gg). Mit Besonnenheit werden nun im neunten und zehnten Buch der Gesetze die Strafmittel, gleich entfernt von Barberey und sentimentaler Weichlichkeit, für ihren

---

die Strafe solle bewirken, daß er besser werde, oder wenigstens daß er gezwungen sey, nicht mehr böses zu thun; daß er die Gesetze liebe, oder sie wenigstens nicht anfeinde; und in Leg. IX, p. 845. Die Strafe soll den Verbrecher besser, oder wenn das nicht möglich ist, weniger verkehrt machen.

ee) Dieses führt wenigstens Platon einigemal als Grund an, z. B. Leg. IX, 862.

ff) Ausser den angeführten Stellen und Leg. IX, 873 noch im Protag. Gorg. und Politic. Auch scheint in Platons Aufnahme der Blutrache, so wie mehrerer Privatstrafen (Leg. IX, 857 und 878.), eine sehr bestimmte Anerkennung der Genugthuung des Beleidigten durch Strafe zu liegen.

gg) Leg. IX, 862. Leg. V, 758. Rep. IV, 445.

Zweck, die Heilung, berechnet, und von dem sorgfältigen Arzte genau die Quellen der Krankheit, Zorn, niedrige Begierde und Unwissenheit gesondert, und darnach die Strafen verschieden bestimmt hh), vorzüglich auch bey den sehr hart bestraften Religionsverbrechen meist ein rein theokratischer Charakter beybehalten ii).

Auch die göttliche Strafe nach dem Tode, von welcher Platon, so wie überhaupt von den Göttern im zehenten Buch der Gesetze und der Epinomis herrlich redet, ist eben so wenig als die menschliche Strafe, eine blinde Vergeltung oder eine zwecklos rächende Quaal.

„Alles, sagt Platon hier zu dem Jünglinge, wel„chem er den frommen Glauben an die Götter und die „göttliche Weltregierung einflößen will, muß in der har„monischen Ordnung des Weltalls durch den ewigen Wil„len der Gottheit mit steter Weisheit und Macht geleitet, „an der gehörigen Stelle das angemessene leiden und „thun; wie es dem großen Ganzen frommt; denn um „dieses willen ist der Einzelne da, nicht um seinetwillen „das Ganze. Die schlechte Seele aber, welche ihre nie„drigen Begierden und Leidenschaften behält, wechselt „nur ihren Körper und ihre Stelle, und kann von der „Gottheit nur mit Angemessenem und Gleichem, die böse „mit Bösem, die gute mit Gutem, verbunden werden. „Da das Gute aber dem Universum nutzt, das Böse da-

---

hh) Leg. X, p. 908.

ii) Z. B. Leg. IX, p. 864, 873.

„gegen schadet, so muß die ewige Lenkerin der Dinge „dafür sorgen, daß das Gute an eine Stelle komme, wo „ihm leichter Sieg, das Böse, wo ihm Hinderniß zu „schaden werde. Uns aber ist es überlassen, uns einen „Platz zu gewinnen; denn wie die Seele seyn wird, so „ist ihre Wohnung, hoch und erhaben im ewigen Leben „für die gute, tief im Abgrunde für die böse. Niemals, „und könntest du in die Tiefen der Erden dich bergen, „oder zu dem Himmel aufstiegen, wirst du deinem Lohn „entgehen."

Zehentes Capitel.

G.) Aristoteles.

Wenn Platon im edlen Kampfe mit einer schlechteren Wirklichkeit und namentlich der unheilbringenden egoistischen Scheinlehre der Sophisten, welche immer mehr das öffentliche Leben und die Regierung seines Vaterlandes verdarb, sein politisches System den ewigen Urformen des Guten und Schönen gemäß ausbildete, und überall zum Idealen erhob; dabey aber zuweilen in hoher Begeisterung Wirklichkeit und Ausführbarkeit vergaß, und zu manchen, kleineren Geistern, wegen Unfähigkeit glänzender Ausführung, oft weniger gefährlichen, Irrthümern verleitet wurde, so bildete in allem diesem sein großer Schüler Aristoteles meist einen sichtbaren Gegensatz von ihm. Bey weit geringerem dichterischen Vermögen, aber einem unendlichen alles durchdringenden und zerglie-

dernden Scharfsinne, verschwand seinen nüchternen Blikken die Ideenlehre, die wahre Quelle und Grundlage des höheren sittlichen Systems des Platon, so sehr, daß er zuweilen einen feinen sarkastischen Spott über die hyperphysischen Ansichten seines Lehrers kaum unterdrückt. „Nicht von Idealen und gelehrten Planen, sondern von „der Betrachtung des Lebens wie es im Durchschnitte „wirklich erscheint" will er daher ausgehen a), und wie ihm sowohl Tugend als Gerechtigkeit als ein Mittleres, als eine Mitte zwischen zwey Extremen erschien b), so hielt seine praktische Philosophie gewissermaßen die Mitte zwischen der höheren Platonischen, und der niedrig egoistischen Lehre der Sophisten.

Tugend war ihm weniger etwas an sich Gutes, Schönes und Freyes, als ein aus der Erfahrung abstrahirtes, durch Angewöhnung erworbenes Mittel zur Glückseligkeit c), die ihm in ruhiger, ungestörter Verstandesthätigkeit, in einem selbst genugsamen Zustande und überhaupt, wie es scheint, für den grösseren Theil der Menschen, welchen jene Verstandesthätigkeit allein nicht genügte, in Unabhängigkeit und Ehre, in Selbstständigkeit und Bedürfnißlosigkeit des Lebens d) bestand.

---

a) Polit. VII, 11.

b) Z. B. Eth. I, 15. Pol. IV, 11.

c) Eth. II, 1. 3. 6. V, 1. Pol. I, 12.

d) Eth. I, 1. 2. 3. V, 10. Polit. III, 9. VII, 1. 2. 13.

Schon dieses Ideal der Glückseligkeit mußte ihn auf ein gewisses Maaßhalten im Leben hinführen, und so entstand seine bekannte Bestimmung der Tugend oder der Gerechtigkeit im weiteren Sinne, als eines Mittelmaaßes zwischen zwey Extremen e) welches er bey dem Verhältniß zu andern Menschen, bey der Gerechtigkeit im engeren Sinne, durch die Etymologie von δίκαιος geleitet, in eine Mitte zwischen zu viel und zu wenig haben, zwischen Unrechtthun und Unrechtleiden, in eine vollkommene Gleichheit setzte f). Wie im weiteren Sinne überhaupt der Tugendhafte, der den Gesetzen gemäß Lebende gerecht ist, so ists im engeren Sinne der, welcher sich bestrebt, sowohl in Austheilungen von Geld und Belohnungen und dem gemeinschaftlichen Vermögen des Staates, als im Verkehre und in Verträgen die Gleichheit aufrecht zu halten. Nach dieser doppelten Art der Gleichheit entstand ihm dann die bekann-

e) Dafür ist dann freylich weder sittliche Nothwendigkeit dargethan, noch auch durch diese Bestimmung eben so wenig als durch die Platonische Bestimmung der Tugend ein objectiver Inhalt gegeben. Plato nennt übrigens schon die Gerechtigkeit eine Mitte, ein Mittehalten (Leg. IV, p. 128 ed. Bip) und Montesquieu harmonirt sehr mit Aristoteles, wenn er Espr. XXIX, 1. sagt: Je le dis, et il me semble, que je n'ai fait cet ouvrage, que pour le prouver, l'esprit de modération doit être celui du legislateur; le bien politique comme le bien morale se trouve toujours entre deux limites.

f) Eth. V, 1 f. Pol. III, 6.

te Eintheilung in distributive (διανεμητικη), und in commutative oder auch verbessernde (συναλλακτικη oder επανορθωτικη) Gerechtigkeit g).

Da aber Aristoteles die Tugend selbst nur als Mittel zur Erreichung eines höchsten Gutes betrachtete, und zugleich die gesellige Natur dem Menschen so sehr eingewurzelt hielt, daß er ausser der geselligen Verbindung kein Heil für ihn sah, daß, wie er sagt, wer sich selbstgnügend mit keinem verbinden möge, ein Gott oder ein Thier seyn müsse h), so war ihm die Vorstellung gewöhnlich, die Politik, welche für die Menschheit im Großen Glück und Tugend lehre und realisire i), der Ethik überzuordnen, und sie nach verschiedener Betrachtung des Menschen, als ethisches, Familien- und bürgerliches Wesen in Ethik, Ökonomik, und Politik im engeren Sinne, abzutheilen.

Der Staat, welcher das durch die gesellige Natur des Menschen gegebene Beysammenseyn zu einem Wohlbeysammenseyn machen, und jenes höchste Gut, den vollkommen freyen, selbstständigen und selbstgenugsamen Zustand schaffen sollte k), konnte ihm nur auf freyer Vereinigung, auf der vollkommensten Freyheit und Unabhängigkeit beruhen. Zwang und Herrschaft durch Furcht wa-

---

g) Eth. V, 3. 4.

h) Pol. I, 2.

i) Eth. I, 1.

k) Eth. I, 1. V, 9. 10. Pol. III, 9. VII, 1. 3.

ren daher als Tod aller Selbstständigkeit, dem Aristoteles wie nur wenigen Politikern verhaßt l). Nur unter freyen und gleichen Menschen, welche wechselsweise einander regieren und von einander regiert werden, hält er eine Gesetzgebung und ein Rechtsverhältniß möglich m); und weder Sklaven, was ihm alle die seyn müssen, welche nicht selbstständig seyn, nicht durch eignen Verstand ihr Thun leiten und beherrschen können, und daher auch keiner Tugend fähig sind n), noch Kinder oder Weiber stehen im wahren Rechtsverhältniß o); daher er auch den Staat als eine Vereinigung von Familien definirt p). Wer nur despotisch herrschen oder knechtisch gehorchen kann, ist ihm weder zum Regenten, noch zum Bürger eines freyen Staates, sondern allein für die Despotie tauglich, welche ihm dann vorhanden ist, wenn der Regent nicht durch freye Wahl entstanden und durch feste Gesetze für das Wohl aller zu sorgen gebunden ist, sondern nach Willkühr und durch Furcht herrscht, was kein freyer Mann dulden könne, und eigentlich gar keinen Staat bilde q).

---

l) Pol. I, 2. 5. 6. III, 7. 8. IV, 2. 10 11. VI, 18. VII, 2.

m) Eth. V. 8 f. Pol. III, 9. VI, 13.

n) Pol. I, 1 f.

o) Eth. V, 5. 6. 8. Pol. I, 2. 5.

p) Polit. III, 9. Eben so Platon Leg. III, p. 680.

q) Pol. III, 7 f. IV, 2. 11. V, 10 f. VI, 1. 11.

Die beste Verfassung scheint ihm daher ein Mittel zwischen Oligarchie und Demokratie, wo der Mittelstand herrsche, weil dieser am meisten mit Einwilligung Aller regiere, als Regent selbst am besten die Gesetze befolge, und überhaupt weil diese Verfassung die Mitte halte r). Nur in dem einzigen Falle, wenn einer mit so unendlichem Werth und Vorzügen begabt ist, daß er die Andern zusammengenommen übertrift, besser als alle in allen Stücken, und so ein wahrer Halbgott ist, dann wäre es ungerecht, mit ihm unter Einem, unter gleichem Gesetze zu stehen, und ihn daran binden zu wollen, so thörig, als dem Jupiter Gesetze zu geben. Entweder müsse der Ostracismus ihn entfernen, oder was schicklicher sey, sich ihm alle ganz unbedingt unterwerfen s). Eine Rechtfertigung der Alleinherrschaft, welche unserem Philosophen mehr durch die Rücksicht auf seinen vergötterten Schüler Alexander, als durch seine Überzeugung, abgedrungen zu seyn scheint.

Tugend und Ehre der Bürger, Liebe zum Vaterland und der Gerechtigkeit, durch wohlberechnete verständige Anordnung, vorzüglich durch die sorgfältigste Erziehung und feste Angewöhnung geschaffen und erhalten, waren ihm das Princip der Gesetze, die Grundfeste des Staates t), wodurch er die religiösen Motive Plato's zu ersetzen glaubte, welche der Aristotelische Gott, in ruhiger

r) Pol. IV, 2 f.

s) Pol. III, 13.

t) Pol. I, 2. III, 6. 9. VI, 11. Eth. II, 1. 3. X, 10.

Contemplation und Geistesthätigkeit wenig um die Leitung irdischer Dinge bekümmert, nicht geben konnte.

Als die Seele des Ganzen aber erschien ihm vorzüglich die Gerechtigkeit, welche allein die ruhige und feste Ordnung der Dinge erhalte u). Hier hat nun zuerst die austheilende Gerechtigkeit die vom Staate ausfließenden Güter, namentlich die Belohnungen, Würden und Ämter nicht nach den Köpfen, sondern, da nur bey ganz Gleichem gleiche Vertheilung wirklich gleich ist, nach dem Eingebrachten (εισενέχθεντα) z. B. bey Austheilungen aus dem öffentlichen Schatze nach dem Beytrage eines Jeden, bey Ämtern und Belohnungen nach der Würdigkeit, nach dem Beytrage zum öffentlichen Wohl zu vertheilen x). Die verbessernde Gerechtigkeit dagegen hat alle Menschen als vollkommen gleich zu behandeln, und nur die im Verkehre entstandenen Ungleichheiten oder Ungerechtigkeiten wieder auszugleichen y). Es kommen nämlich nach Aristoteles der Verletzer und der Verletzte z. B. der Schlagende und der Geschlagene, der Mörder und der Ermordete, in durchaus ungleiches Verhältniß, indem der Erstere seine unrechtliche Begierde befriedige, und also ein Zuviel, dagegegen der Beschädigte ein Zuwenig erhalte. Wenn hier derjenige, welcher zu wenig erhält, damit zufrieden ist, so sey gar kein wirklicher Schade und

---

u) Pol. I, 2.

x) Eth. V, 3 f.

y) Ibid. Darauf beruht die bekannte scholastische Eintheilung in justitia distributiva und commutativa.

kein Unrecht da, weil jeder nur will, was er für gut hält und sich selbst niemand Unrecht thut z). Ist dieses nicht der Fall, so muß die Gleichheit, die Mitte wieder vom Richter hergestellt werden, der deßwegen auch Vermittler (δικάστης) heiße. Ganz falsch aber sey es, durch die Pythagoräische Talion ausgleichen zu wollen, welche weder für die vertheilende noch für die verbessernde Gerechtigkeit passe. Denn hier würde zuerst alle Gleichheit dadurch verletzt, daß man weder darauf Rücksicht nehme, ob ein Würdigerer, ein Magistrat u. s. w. verletzt würde, oder ob und in wiefferne die Verletzung mit Absicht und Schuld geschehen sey. Dann aber fordere ja die wahre Ausgleichung nicht blos das Zuviel, welches einer erhalten hat, wegzunehmen; sondern auch das Zuwenig des Verletzten, seinen Schaden aufzuheben, was durch die Talion, die niemanden nütze, durch welche das Bedürfniß und die Mittheilung (μετάδοσις), die Seele des menschlichen Verkehrs und der Grund der Verbindung unter den Menschen, nicht befriedigt und erhalten würde, nicht geschehe. Es müsse also für das Zuviel und Zuwenig eines Jeden ein gemeinschaftliches Maaß gefunden werden, und dieses liege in dem Bedürfnisse eines Jeden, oder dem was seine Bedürfnisse messe, im Gelde, welches die Mittheilung unter den Menschen erhalte und der wahre Mittler sey. So erhalte man ein Maaß des Wiedernehmens und Wiedergebens, ein Gleichungsmittel zwischen Unrechtthun und Unrechtleiden. Dazu soll nun das Verbrechen subjectiv und

---

z) Eth. V, 5. 9. 11.

objectiv geschätzt werden, und alle Verbrechen werden so, ganz wie im Altteutschen Rechte, durch Geldstrafen ausgeglichen; keineswegs, wie manche glauben, zu blos materieller, sondern vorzüglich zu intellectueller Wiederherstellung des Rechts. Aristoteles will die Ehrenkränkung des durch die Verletzung beleidigten Freyen aufheben, weil ohne solche Genugthuung Sklaverey eintrete aa). Er unterscheidet ferner genau Verletzungen, welche mit Freyheit, mit Erkenntniß der Schuld und ohne Zwang selbstthätig unternommen seyen, von den nichtfreyen, wo niemand Unrecht leide, weil niemand Unrecht thue. Er unterscheidet weiter unfreywillige Handlungen in irrthümliche, und die aus Leidenschaft und Affect begangene; und in beyden Fällen, ob der Irrthum und Affect verschuldet, ob also Culpa, oder nicht zu entschuldigende Leidenschaft die That erzeugte, oder ob sie blos zufällig und unvermeidlich war; er straft nur im letzten Falle gar nicht, dagegen in den andern jedesmal nach den Graden des ungerechten Willens, hat also stets das Intellectuelle vor Augen bb).

Inwieferne Aristoteles diese Ansicht der Strafe, welche er zunächst in Beziehung auf die Privaten entwikkelt, auch auf die Beleidigung des Staates durch den Verbrecher anwendet, ist zweifelhaft. In der Ethik erklärt er sich nicht deutlich, und in der Politik ist nur ganz beyläufig einigemal der Strafe erwähnt cc). Aus eini-

aa) Eth. V, 5.
bb) Eth. V, 8 f.
cc) Pol. IV, 2. 9. 13. VII, 16.

gen Stellen dd) sieht man, daß er Strafe vorzüglich auch als ein Erziehungsmittel kennt, um die Sinnlichkeit in Harmonie mit dem Gesetze zu setzen, und durch die Verknüpfung des Angenehmen des Lohns, mit dem Guten, des Leidens mit dem Bösen, die Tugend als liebenswürdig erscheinen zu lassen; an einer andern Stelle ee) erkennt er Genugthuung und Züchtigung als Strafzwecke an und noch an einem andern Orte ff) scheint er jene Genugthuungsstrafe auch auf die Beleidigungen der Gesetze insofern anzuwenden, daß durch zweckgemäße Mittel, namentlich durch Infamie, der dem Staate zugefügte intellectuelle Schaden getilgt werden müsse, und es scheint mir gewiß, daß ihn eine consequente Verfolgung und Ausbildung seiner Grundsätze zu der oben deducirten Strafrechtstheorie hätte führen müssen.

Eilftes Capitel.
Römer.

A.) Ihre Rechtsansicht.

Die Völker, wie die einzelnen Menschen, ahnden nur wie sie das, was sie sind, geworden, und was sie

dd) Eth. II, 3. X, 10.
ee) Rhet. I, 10.
ff) Eth. V, 11.

werden sollen. Über Entstehung und erster Entwicklung fast aller, und so auch des großen Römer-Volkes ruht ein dunkler Schleyer des Schicksals, durch welchen Sagen und Vermuthungen meist nur ein ungewisses, trügliches Licht fallen lassen.

So bleibt denn auch unsere Kenntniß der früheren Römischen Verfassung und Rechte, wenigstens im Einzelnen, stets ungewiß und mangelhaft, und wir fragen mit Recht die soviel späteren Geschichtschreiber, woher sie, bey dem großen, vorzüglich durch die Gallische Zerstörung vermehrten, Mangel an Urkunden a), so Manches, was sie oft allzusicher und zuweilen widersprechend behaupten, uns als wahr verbürgen können? Es steht in diesem Puncte die Geschichte der Römer der der Griechen weit nach; denn diese hatten, was jenen fehlte — einen Homer, welcher gleichzeitiges, oder nur kurz vergangenes Leben und Sitten seines Volkes mit so tiefer und überzeugender Wahrheit schildert, daß er darin dem Kundigen leicht die Treue der meisten Geschichtschreiber aufwiegt.

Hierdurch, und da ausserdem bey den Römern die rechtlichen Ideen und Institute so sehr die Grundlage ihres im Vergleiche mit den Griechen weit einfacheren und ärmeren geistigen Lebens ausmachen, daß dieselben nicht leicht von ihrer übrigen Geschichte getrennt richtig aufgefaßt werden können, wird es mislich auf wenigen

a) Liv. VI, 1.

Blättern einen Überblick der Bildung und des Innhalts der Römischen Rechtsansicht zu geben.

Das Interessanteste und zugleich durch alle gültigen Nachrichten am meisten Bestättigte über die früheren Zeiten drängt der unsterbliche Tacitus, indem er Entstehung und Ausbildung des Römischen Rechts beschreiben will, in folgende einfache Worte zusammen, welche hier zu commentiren sind:

Nobis Romulus, ut libitum, imperitaverat: dein Numa religionibus et divino jure populum devinxit: reperta quaedam a Tullo et Anco: sed praecipuus Servius Tullius sanctor legum fuit, quis etiam reges optemperarent. Pulso Tarquinio, adversum patrum factiones multa Populus paravit tuendae libertatis et firmandae concordiae: creatique decemviri, et accitis, quae usquam egregia, compositae duodecim tabulae, finis aequi juris b).

Rom, zu einer Zeit, wo Unter- und Mittel-Italien schon bedeutende Einflüsse Griechischer Cultur empfand, von einer Albanischen Colonie gegründet oder erneuert c), von überall her zusammenströmenden Fremdlingen bevölkert d), bildete einen Staat, der Anfangs,

b) Ann. III, 26 und 27.

c) Dionys. Hal. I, 9. 72 p. 8. 59. Varro L. L. p. 75 f.

d) Livius II, 1. Tac. Ann. IV, 65. Vellej. Pater c. I, 8. Sueton. Tib. I, 8. Augustin. de Civ. Dei I, 34. IV, 23. D. H. I, 9. II, 7. IV, 14.

wahrscheinlich vorzüglich durch rohe Erziehung und Lebensweise seiner Gründer, noch viele Spuren des blos sinnlichen Zustandes der Menschen, mithin der Gewaltherrschaft an sich trug. Davon waren die ursprünglich stattfindende und stets fortdaurende harte Sklaverey, die rohen Eltern- und Eherechte, wodurch bey weitem die Mehrzahl der Menschen, meist als bloße Sachen, fast gänzlich der willkührlichen Gewalt und dem Vortheil eines Stärkeren überlassen waren e); so wie die Patronatsverhältnisse, welche mehrere Schwächere von einem Mächtigeren abhängig und ihm tributbar machten, um sie gegen Gewalt anderer Übermächtigen zu schützen f), und selbst die früher auf den Vortheil der Tutoren berechneten Vormundschaftsrechte unstreitige Beweise und Folgen. So trug denn auch die erste Regierung, ob ihr gleich viele zweckgemäße, schon durch das schnelle Aufblühen des Staates bestättigte, Anordnungen verdankt wurden, großentheils den Character der Despotie. „Uns beherrsch-

---

e) Mit Recht konnte Justinian sagen: daß bey den Römern die Väter größere Rechte über die Kinder hatten, als bey allen andern (gesitteten) Völkern §. 2. J. de patr. potest. (I, 9). Von den früheren Eherechten gilt dasselbe Dion. H. II, Gellius N. A. X, 23. u. s. w. Selbst noch unsere Gesetze, wie z. B. auch die Lehre von der Legitimation erweist, betrachteten die väterliche Gewalt als Vortheilsrecht des Vaters.

f) Dionys bey seiner Gewohnheit, Griechenland nach Rom zu tragen (z. B. I, 89. II, 9. 12. 13. 50.), vergleicht dem Römischen Plebs die bekanntlich den Sclaven ähnliche Θῆτας der Attiker und πενέστας der Thessalier (II, 9.)

„te Romulus nach Willkühr, sagt Tacitus und „Livius" er habe durch Waffen und Gewalt seinen Staat gegründet g). Aber es scheiterten zuletzt seine despotischen Plane an der bey den früher gebildeten Mächtigeren des Volkes zuerst zur Reife gekommenen Liebe zur Freyheit h).

Wie bey dem einzelnen Menschen nicht blos die Beschaffenheit seiner Organe, mit welchen, sondern auch die ganze äussere Lage und Verhältnisse, in welchen er gebohren wird und deren Einflüssen sein erstes Daseyn ausgesetzt ist, bestimmend für künftigen Character und Leben sind, eben so wirkt bey dem Volke als solchem sein Ursprung und erste gesellige Einrichtung unendlich auf die Zukunft, und giebt einen Schlüssel für das Meiste seiner spätern Geschichte. Auch das wenige von dem ersten Zustande der Römer erzählte ist dieses zum Theile für ihre Rechtsverhältnisse.

Indem gleich Anfangs Menschen von verschiedenartigem Volke und Bildung zu einem neuen Staate, welcher sich gegen überall umwohnende mächtige Feinde zu behaupten hat, vereinigt, und jetzt nicht sowohl wie andere Völker, die unvermischt nach und nach in Ruhe ihre gesellschaftlichen Verhältnisse ausbilden, durch freye, na-

---

g) I, 19; ähnlich Pomponius in L. 2. §. 14 de Or. jur. Bey Ovid. fast. II, 141 heißt es von Romulus: Vis tibi grata fuit; und bey Propert. II, 7, 17: durus Romulus.

h) Liv. I, 16. Dion. H. II, 56.

türliche Sitte regiert, als, vielmehr durch strenge, aber weise und kräftige Anordnungen gleichsam neu geschaffen, und mit einander verschmolzen werden sollen; indem sie so vor allem an das unentbehrlichste, an strenge militärische Ordnung und Regel gewöhnt werden, die oft später bey scheinbarer Anarchie und Empörung des Volks Wunder that, und jene unbezwingliche Römische Festigkeit und Standhaftigkeit erzog, welche die schwache verachtete Colonie zur Weltherrscherin machte, wird auch die Steifheit und oft unerweichliche Härte der früheren rechtlichen Institute und Formen, das strictum jus, der rigor juris der Römer, ihre Verehrung des einmal sanctionirten Positiven, ihre bewundernswürdig strenge Consequenz erzeugt, und es möglich gemacht, daß die erwähnten Spuren der Gewaltherrschaft, nur in rechtlicherer Form, fortdauerend in dem ausgezeichnet strengen Römischen Familien- und Privatrechte lebten, während häufig durch höhere Cultur erzeugte mildere Rechtsverhältnisse sich in ganz besonderen Instituten neben die älteren stellten, welche selbst umzustoßen man eine heilige Scheu hatte i). Zugleich aber mußte bey geringer und verschiedenartiger Bildung von Leuten mehrerer Nationen und Sprachen, denen, wie überhaupt den Menschen in der Kindheit, Anschauung und das Symbolische, näher lag und verständlicher war, als die unbildliche Rede, aller rechtliche Verkehr an gewisse symbolische Handlungen und Formen, an das, was die späteren Römer juris antiqui fabulas

---

i) Selbst die Kaiser hatten dieselbe S. z. B. Tit. J. ad S. C. Tert. L. 77 de reg. jur.

kannten und verlachten k) gekettet, und so ihnen allgemeines Verständniß und Gewißheit gegeben werden. Vico l) hat bewiesen, daß die Namen fast aller rechtlichen Geschäfte bey den Römern ursprünglich diese symbolischen Handlungen, welche die Stelle der Rede vertraten, und unbedingt wesentlich waren, bezeichnen, und Gibbon m), wie schon Andere, (namentlich Isidor) haben die meisten Formen der Römischen Rechtsgeschäfte, welche man bey Anhänglichkeit an das Alte nach lange verschwundenem Grunde derselben beybehielt, auf diese ursprünglich symbolische Bedeutung zurückgeführt.

Diese so eigenthümliche Steifheit und das Formenwesen des Römischen Rechts erhielten, später durch den hartnäckigen Kampf des Volks und Senats um gegenseitige Rechte, wodurch gütliche Übereinkunft über Veränderungen um so mehr verhindert wurden, als die Patricier beydes zur Waffe ihrer herrschsüchtigen Absichten machten n), neue Nahrung und die erstere erwuchs bey der

---

k) Cicero pro Muren. c. 9 seq. Justinian und Theophilus im Proem. der Institutionen.

l) De uno universi juris princip. uno, lib. un. c. 100. 124. 135. und de Constantia jurisprudentiae II, 3.

m) Röm. Gesch. C. 44, 11. Man wird hiernach wohl nicht versucht seyn, die Ungültigkeit rechtlicher Geschäfte ohne solche Formeln, dem irrig angenommenen Mangel an Treue bey den Römern Schuld zu geben, wie z. B. Heineccius (Institution. §. 588.) gethan hat.

n) L. 2. §. 6. de Or. Jur.

Strenge und Geradheit, womit man einmahl angenommene Rechtsgrundsätze durchführte, zu einer Höhe, daß manches z. B. das fürchterlich harte Schuldenrecht, welches noch die XII Tafeln o) in der Sclaverey und dem grausamen Zerstückeln des insolventen Schuldners enthalten p), uns jetzt unglaublich dünkt. Erst bey mehr ausgebildeter Freyheit des Volkes verschwindet allmählig jenes strenge Recht und Formenwesen, indem die Bürger auch darin eine Stütze ihrer Freyheit mehr fanden, daß durch einstimmige Sitte gebildete Gewohnheits- oder durch die öffentliche Meinung anerkannte Naturrechte, oder der Natur der Sache und des Rechts angemessene Analogie, durch den Prätor und sein Edict geheiligt wurden q).

---

o) Tab. III. Gellius N. A. XX, 1. Das steife Formelwesen im Proceß schaffte erst Constantin (oder richtiger Constantius) ab, L. 16 de formulis.

p) Schon der Nachsatz „daß wenn die Gläubiger nicht in Stücke schneiden wollen, sie den Schuldner in auswärtige Sclaverey verkaufen dürfen" macht es schwer mit Bynkershoek Observ. J. R. I, 1 und Hugo Uebers. des Gibbon p. 140. dieses Verschneiden, gegen das ausdrückliche Zeugniß der Alten, (Gell. l. c. Quinctil. Inst. III, 6. Tertull. IV.) vom Vermögen zu verstehen; und schwerlich möchte, wie Hugo sagt, die Sclaverey in jener Zeit (zumal die auswärtige) wegen dem ärmeren Leben der Herrn (welche Milderung gewiß die früher stets größere Liebe zur Freyheit aufwog) weniger drückend als später gewesen seyn.

q) Cicero de Invent. II, 22.

Nach Romulus gewaltsamem Ende wußte bey erhöheter Bildung Numa das Auge der Römer auf die Götter zu lenken, durch ihre seegenreichen Einflüsse die Rohheit und Härte derer, welche die Sage nicht umsonst aus Saamen des Mars entspringen und Wolfsmilch trinken ließ, zu mildern und sie zum Beßren zu leiten. Dein sagt Tacitus, Numa religionibus et divino jure populum devinxit. Die weltliche Herrschaft wurde auch in Rom wie überhaupt im Alterthum mit dem Priesterthume verbunden und durch die Götter das noch unausgebildete beßre Recht geheiligt r). Aber es war Numa, dessen Religionsideen Plutarch s), ihn irrig für einen Pytagoräer haltend, zu hoch angeschlagen hat t), selbst nicht begeisterter Prophet und sein Volk nicht reif genug, oder vielmehr, wegen der bey ihm durch Bedürfniß schon erweckten Reflexion und praktischer Gesinnung, so wie wegen natürlichem Mangel an Phantasie, zu reif zu vollkommener Anschauung und Begeisterung, zum gänzlichen Hingeben an die Gottheit, um eine vollkommene Theokratie bilden zu können. Vielmehr wurden die Römer weder zu bloßer Anschauung, noch ausschließend und vorzüglich auf die Götter, sondern durch den weisen Staatsmann und seine Nachfolger u) auf den

---

r) Dion. H. II, 9. 57. Liv. I, 19.

s) in Numa.

t) Meiners histor. de ver. Deo p. 225 seq.

u) Sie vernachlässigten immer mehr die Religion Dion. H. III, 36.

durch die Götter geheiligten Staat, als das höchste Ziel ihrer Verehrung und Bestrebungen, hingeleitet, und so der Dienst der Götter weniger ihrer selbst als politischer Zwecke wegen eingeführt x). Darum wurden denn auch die höheren Priesterstellen nicht einem besonderen geistlichen Stande, sondern dem politischen übergeben, mit der politischen Gewalt klug die geistliche, nicht mit der geistlichen gläubig die politische verbunden, dadurch die Religion, welche Heeren (l. c. S. 103.) trocken und prosaisch nennt, um so leichter, als eine fest ausgebildete Glaubenslehre fehlte, in innigste Verbindung und Abhängigkeit von politischer Weisheit gesetzt, und so, obgleich nicht ohne wohlthätige und große Einflüsse, doch stets mehr dienend, als selbstherrschend y); zumal seit in der Republick die Priester sich nicht mehr selbst ergänzten, sondern von der politischen Gewalt erwählt wurden.

Daher konnte sich denn bald durch Mittheilung Griechischer politischer Ideen, vorzüglich seit Servius Tullius die der alten Welt vorzüglich eigene demokrati-

---

x) So erzählt namentlich Livius (I, 19) von Numa.

y) Dieß wurde auch von den Römern und selbst von den Auguren anerkannt Cicero Leg. II, 13. Schon die den Römern, welche meist sehr politisch die Götter ihrer bezwungenen Feinde bey sich aufnahmen und in den sacris privatis jedem eigene Götter erlaubten, überhaupt eigene große Toleranz in Religionssachen, so wie ihr Mangel an Kunst und Kunstsinn beweisen, wie wenig theokratische Ansichten sie beherrscht hatten.

sche Ansicht des Rechts und Staates ausbilden, vermöge welcher jeder Freye dem andern gleich, als wesentlichste Bedingung alles Rechts forderte nur unter von ihm selbst gegebenen oder gebilligten Gesetzen zu stehen und Antheil an der Regierung des Staates zu haben: Praecipuus Servius Tullius sanctor legum fuit, quis etiam reges optemperarent, sagt Tacitus, und sowohl die Behauptungen von Livius z), und noch mehr die von Dionys, welcher uns versichert, „daß Servius Tullius sich der Hälfte seiner Gewalt beraubt a), daß er vollkommen gleiche und demokratische Freyheit habe einführen wollen (ἴσην καὶ κοινὴν ποιεῖν πολιτείαν, καὶ τὰ δίκαια πᾶσι πρὸς ἅπαντας ὅμοια) b), dem Volke versprochen habe, gleiche Gesetze zu geben (ἐξ ἴσου νόμους θήσομαι), und stets auf diese gleiche Freyheit (ἰσηγορίαν) zu wachen" c); welcher den König ferner zum Volke sagen läßt: Nachdem ihr alle, die von mir vorgeschlagenen Gesetze über die wichtigeren Angelegenheiten gebilligt habt, habe ich selbst zuerst mein Leben so eingerichtet, daß ich den Rechten, welche durch mich Andere bekamen, wie jeder Privatmann mich unterworfen habe" d) — so wie diese uns erhaltenen Rechte und Anordnungen selbst — scheinen mir dieser Stelle des Taci-

z) I, 48.

a) D. H. IV, p. 229. und 243.

b) D. H. IV, p. 215.

c) l. c.

d) D. H. IV, p. 239.

tus, gegen die Auslegungen Anderer, den Sinn zu sichern: daß dadurch die demokratischen Einrichtungen des Königs gemeint seyen e). — Wahl der wichtigeren Beamten und selbst der Könige, Gesetzgebung und Entscheidung der wichtigsten Regierungssachen, namentlich über Krieg und Frieden — allein, oder nach vorgängiger Berathung des Senats oder Königs — behaupteten die Römischen Bürger schon frühe als ihre unveräusserlichen Rechte f), und es scheint mit Unrecht von Vielen g) gegen die Annahme einer demokratischen Verfassung, — die da, wo selbst die untersten Bürger nicht allein dem Namen, dem Scheine und in gewissem Grade auch der Wirklichkeit nach mitregieren, sondern auch stets durch eigne Anstrengung und Glück sich in eine höhere Clas-

---

e) Weder also sind darunter, wie Manche wollen, besondere, das königliche Ansehen beschränkende Verträge, noch wie Hombergk zu Vach (Diss. de Servii Tull. legib. Marb. 1741.) gelehrt auszuführen sucht, ein den Amphyktionen ähnliches Gericht über die Lateinischen Könige zu verstehen. Alles entscheidet die Absicht des Tacitus: die Ausbildung des Römischen Rechts zu beschreiben (l. c. III, 26.), wofür jenes Institut um so weniger interessant war, als es, wenn es je bestand, so wenig dauerte, daß Hombergk dessen Existenz nur in sehr geringem Grade wahrscheinlich machen kann.

f) Liv. I, 17. 22. D. H. II, 14. IV, 20. p. 119 seq. und 198. Senec. ep. 108. L. 2 §. 2 de or. jur. Gellius XV, 23. 27.

g) Auch von Hugo Uebers. des Gibbon S. 15.

se hinaufarbeiten können, wo ferner alle nach gleichem (zuerst nur nach dem Materiellen, dann zugleich auch nach dem Moralischen h) geschätztem) Beytrage zum Staatswohl gleiche öffentliche Rechte haben i), eigentlich nicht zu läugnen ist — dem durch Servius Tullius den Reichen (zum Nachtheile der Patricier als solcher) gegebenen Vorzuge, zuviel Gewicht beygelegt zu werden.

Nach des despotischen k) Tarquins Verjagung aber, dessen Gewaltherrschaft die freyen Römer, ihr entwachsen, sich einmüthig widersetzt hatten l), erhielten die Patricier, die als ein für die republicanische Regierung und den demokratischen Freyheitssinn der Römer unpassender erblicher Adel fortdauerten, bald ein schädliches Übergewicht, welches Cicero mit Recht als die Quelle der grösten Unruhen und Störungen des Staates betrachtet m). So entstand zwischen den Patriciern (später den Senatoren und Vornehmern) und zwischen den Plebe-

h) Bekannt ist, daß die Censoren aus dem Stande der durch sie erwählten Senatoren und Ritter, so wie aus den oberen Volksclassen in die niederen, selbst unter die proletarios, wegen Unsittlichkeit verstießen.

i) D. H. IV, 19.

k) Liv. I, 49. D. H. IV, p. 245.

l) Liv. I, 59. D. H. IV, 276. L. 2. §. 3. de or. jur. Ferguson I, 1. findet den Grund vorzüglich in der Entziehung der freyen Wahl und dem Erblichmachen der Regierung.

m) De Legib. III, 10.

zern, in welchen einmahl die Idee der Freyheit und Selbstständigkeit herrschend geworden war, welche geschworen hatten, über ihren freyen Häuptern keinen Herrscher zu dulden n), und mit unüberwindlichem Hasse jede Unterdrückung ihrer gleichen Freiheit verfolgten o), der in den Worten von Tacitus angedeutete stete Kampf um die gegenseitigen Rechte; ein Kampf, welcher die ganze Römische Geschichte während der Republik beherrscht und lenkt. In ihm wußten zuerst bis zu Ernennung der Tribunen, wo das Volk öfter um seine noch nicht zu Bürgerrechten gewordenen Menschenrechte zu kämpfen hatte, die Patricier durch höhere Bildung, Gewalt der Religion und der bey allen Bürgern herrschenden Pietät gegen das Vaterland — vorzüglich vermittelst der vom Senate absichtlich stets begonnenen, ihm in mehrerer Hinsicht vortheilhaften, Kriege — ihre Vorzüge gegen das Volk zu behaupten. Von da an aber verstand dieses, hinwiederum bey Gelegenheit von Kriegen und durch sie entstandenen Noth, seine Unentbehrlichkeit und dadurch

---

n) Liv. II, 1.

o) Der Usurpator und wer eine nicht ans Volk appellabele Obrigkeit machte, war Jedem Preiß gegeben Liv. II, 8. III, 55. Suet. Jul. Caes. 76. Sie zu tödten war das ehrenvollste, Cic. Phil. II, Op. ed. Gottofr, T. II, p. 857 C., ihre Leichname wurden unbegraben ausgeworfen Gutherius de jure manium I, 10; den Proceß über sie gab das Volk nicht ab, und den des Hochverraths verdächtigen Manlius schützte selbst bey den dankbaren Römern nicht der Anblick des geretteten Capitols.

seine volle Freyheit und Gleichheit zur Vernichtung aller Vorzüge der Edelen und vermittelst der Comitien nach Tribus selbst zu Aufhebung des Übergewichts der Reichen überhaupt, geltend zu machen, und suchte hierzu, wie Tacitus uns sagt, vorzüglich in einer neuen Gesetzgebung daurende Unterstützung, die es, da derselben Griechische Rechtsansichten zu Grund gelegt wurden p), im hohen Grade darin fand, wie ausser Tacitus auch Livius q) versichert. Wohl mußte nach des ersteren Behauptung dadurch die Eintracht zwischen beyden Partheyen gewinnen; denn beyden schadete die Unbestimmtheit des Rechts, die Patricier misbrauchten sie als damals alleinige Richter, die Plebejer durch willkührliche Intercessionen ihrer Tribunen.

Überhaupt aber sicherten vorzüglich die allgemeine Gesetzgebung, Ämterwahl und höchste Richtergewalt nach gleichen Gesetzen über alle, selbst über die Beamten, in den Händen des ganzen Volkes, ferner das errungene Recht der Plebejer durch ehliche Verbindung mit den stol-

p) Schon Unteritalien gab sie, wenn man auch den Einfluß des gebildeten Griechen Hermodorus und die Gesandschaft nach Athen mit Manchen (z. B. Gibbon 44, 3.) gegen die bestimmten Zeugnisse der Alten ableugnete; da doch selbst Cicero, der Kenner Römischer und Athheniensischer Gesetze, bey einzelner Vergleichung derselben die Abstammung der ersteren von den letzteren behauptet, de legib. III, 25 seq.

q) III, 34.

zen Patriciern sich ihnen in der Sitte und dem Privatle-
ben, durch gleichen Antheil an Staatsämtern im Ansehen
und im öffentlichen Leben gleichzustellen; am meisten aber
die allgemeine Verbindungskraft der Plebejischen Gesetze,
so wie die unbedingte negative Gewalt der Volksreprä-
sentanten, der Tribunen, welche wie ihre Häuser den Be-
drängten, so selbst der Volksfreyheit ein Asyl waren,
gänzlich die demokratische Freyheit der Römischen
Bürger. Gewalt der Consulen und des Senats wurden
ihr unschädlich, da sie zuletzt der höchste gesetzliche Wille
des Volkes, das Veto seiner Tribunen brach r), und
es wogen die erwähnten Rechte des Volkes die wenigen
Vorzüge der Edelen, vorzüglich ihre bedeutendsten, aber
am wenigsten beneideten, Vorzug in und durch religiöse
Verhältnisse s) vollkommen auf. So hatten zuletzt die
Römischen Bürger alles das erkämpft, was wie wir sa-
hen, auch die Griechen als Bedingungen einer demokra-
tischen oder rechtlichen Verfassung vertheidigten, (mit
welcher letzteren die erstere allerdings insofern zusammen-
trift, daß Gesetz und Regierung auf den freyen Willen
aller Bürger gegründet, nicht aber daß sie durch sie
ausgeübt werden müssen.) Die Regierung der Rö-
mer, welche selbst Polybius so wenig, als leider die
Alten überhaupt, von der Verfassung gehörig trennt,
war weise getheilt unter die monarchischen Consuln
oder Dictatoren, unter den aristokratischen Senat

r) Suet. J. Caes. 22. Plin. h. n. VIII, 24.

s) S. z. B. Liv. IV, 7 oder Cic. de nat. Deor. II, 14.
Pro dom. 14. Pro Meren 17.

und die demokratischen Comitien, so daß nach der ewig richtigen Urform aller rechtlichen, und schon der Homerischen, Staaten, Ausführung Einem, Berathung den Weiseren und Besseren, Billigung und Heiligung, oder Verwerfung allen Freyen; oder auch: Erhaltung der materiellen Einheit und Kraft, Einem oder Einzelnen Mächtigen, die der moralischen oder Sorge für Ehre, für sittliche Tendenz und die höchsten Grundsätze des Staates, den Würdigeren, Erhaltung der Grundbedingung — der Freyheit — aber, allen überlassen war; worauf die Römische Vertheilung der einzelnen Regierungsfunctionen anzuwenden, keinem Kundigen schwer fallen wird. —

Trotz jenem verderblichen Kampfe nun, der jeden Augenblick dem kleinen, von zahlreichen und mächtigeren Feinden umgebenen Staate, Vernichtung zu drohen schien, erhob sich dieser von Innen und Aussen frey und groß, stets majestätischer: denn die entzweyten Partheyen wurden von einer göttlichen Kraft, der Tugend und Ehre, an einen gemeinschaftlichen Mittelpunct, das Vaterland, die res publica gefesselt, fanden hierdurch in jeder mislichen Lage Vereinigung, fühlten in ihr, wie schon des Menenius Agrippa bedeutende Fabel es aussprach, sich alle als Glieder Eines Körpers, und eine seltene, durch Noth und Bedürfniß ausgebildete, Staatsklugheit t) gab durch eine bis ins Einzelne glück-

t) Dahin gehört z. B. der für eine Republik äusserst heilsame Grundsatz: daß die Stimme des Verbietenden sieg-

liche und weise Vertheilung und Gleichgewicht der Kräfte dem Ganzen Halt und Stärke.

Gerade der erwähnte doppelte Kampf nach Innen und Aussen und die durch ihn erforderte stete Anstrengung, so wie das große Ziel derselben, das Vaterland nämlich, Freyheit und gleicher Antheil an der Allen gemeinschaftlichen Respublica, bildete immer mehr die den Römern so eigenthümliche große und edle, nur praktische Richtung ihres Geistes und Characters, worauf schon ihre frühsten Verhältnisse gewirkt hatten, bildete das, was wir Römersinn nennen, welcher die beyden einfachen Grundkräfte des ganzen intellectuellen Seyns des Römers befaßt, seine virtus und prudentia. Virtus, wie schon das Wort lehrt, volle Männlichkeit, reife Kraft und Muth zu edlem und würdigem u) Kampfe nach

te, Appian B. C. I, 12. III, 50, wovon Cicero de leg. III, 18 sagt: quo nihil praestantius, impediri enim bonam rem melius, quam concedi malae; ferner der Grundsatz: maximam libertatis custodiam esse, si magna imperia diuturna non essent, et temporis modus imponeretur iis, quibus juris imponi non posset Liv. II, 7. wodurch vorzüglich auch der stets neue Eifer, das thätige Wirken der Beamten gefördert war.

u) Mit Recht definirten daher die Römer die Tapferkeit: virtutem propugnantem pro aequitate, Cicero Off. I, 19. Fortis hieß daher auch soviel, als auf edle Weise tapfer und überhaupt (wovon Beweise bey Filangieri III, 11.) edel tugendhaft. Der ganz Feige aber schien

innen und aussen. Diese virtus, welche wie jede Kraft und auch die der Tugend, durch Übung und Anstrengung zunahm, und in jenem steten Kampfe, bey sittlicher Gesundheit des Volkes, zu der von uns bewunderten Höhe und Heldengröße erwuchs, wurde geleitet durch prudentia, durch eine im thätigen Leben erworbene und erprobte, auf dasselbe gerichtete Weisheit der Erfahrung, welche müssige Speculation und unthätiges Schwelgen der Phantasie, zu welchem allem dem Römer keine Zeit blieb, verachtete, und nur nach dem fragte, was für das thätige und öffentliche Leben frommen möge x). Es waren diese beyden

---

ihnen aller Achtung, aller Rechte unwerth und unfähig, „cum populus eum vendit, qui miles factus non est, „non adimit ei libertatem, sed judicat non esse eum „liberum, qui, ut liber sit, adire periculum noluit" sagt Cicero Op. ed. Gottf. T. II, p. 334.

x) Das zeigt sich vorzüglich auch bey der Römischen Erziehung; oder vielmehr bey dem sonst auffallenden gänzlichen Mangel öffentlicher Anstalten dafür. Gehorsam der Gesetze und Aufopferung lehrte die strenge väterliche Gewalt, körperliche und kriegerische Uebung und Abhärtung gab das Marsfeld, und die blos praktische Ausbildung gewann der Jüngling im Lager der Provinz, überhaupt im thätigen Leben, unter den Augen und der Aufsicht großer Vorbilder, an die er sich mit Innigkeit und Hingebung anschloß. Ueber Römische Tugend und den blos praktischen Sinn der Römer spricht Cicero Tusc. I, im Anf. Im Gegensatz gegen die Poetischere Richtung der Griechen schildert sie Horaz (epist. II, 1, 93 f.). In den Pflichten (I, 16 sagt der erste: virtutis laus omnis in actione con-

Kräfte allein auf das, was dem Römer von jeher das Höchste war, die Respublica gerichtet, welche ganz seine Seele füllte, worin er als Mitregent des großen Roms, so sehr lebte, sich fühlte, und sich genügte, daß erst mit dem Beginnen der Ausartung des Römergeistes die tiefere und vielseitigere wissenschaftliche ästhetische Bildung der Griechen Beyfall, und doch nur mehr, früher entbehrte y) Duldung und Schutz, als heimatlichen und treibenden Boden gewann. Und während sie, nach Wolfs Ausdruck z), Griechische Wissenschaft überhaupt nur als ausländische Waare bey sich aufnahmen, verdankte allein die Rechtswissenschaft sowohl ihrer unmittelbaren Richtung auf das öffentliche Leben, als dem in jenem beständigen

sistit. Auch die Römische Religion führte sehr aufs Praktische hin (S. d. vortreffl. Symbolik von Creuzer Bd. II, S. 394.) eben so wie die später den beßren Römern so beliebte Stoische Philosophie Diog. Laert VII, 122. 130.

y) Absichtlich wurde früher mehrmals, um Unthätigkeit und Weichlichkeit zu verhindern, wissenschaftliche und ästhetische Bildung gesetzlich hintertrieben und unterdrückt Athen XII, p. 547 A. Suet. de cl. Rhet. pr. und c. 1. Gell. XV, 11. Noch Cato wollte alle Philosophen und Rhetoren aus der Stadt haben, und selbst Cicero betrachtet die Wissenschaft blos als erlaubte Erhohlung von Staatsgeschäften, (Off. I, 6.) und erklärt es für schimpflich, sich ihr ausschließlich zu widmen, ohne thätigen Antheil am öffentlichen Leben Pro Arch. 6.

z) Museum der Alterth. W. I, 1. S. 22.

Rechtsstreite erzeugten Bedürfniß, dem durch ihn in hohem Grade ausgebildeten Rechtsgefühle und rechtlichem Streben der Römer eine eigenthümliche, vorher unbekannte, noch unübertroffene Ausbildung. — Diesem politisch rechtlichen Geiste mußten bald auch immer mehr die wenigen übrigen Spuren rein religiöser Herrschaft a) weichen; und er ist es, der das Römische Leben, Römische Geschichte und Alterthum beherrscht, von welchem aus sie erfaßt werden müssen. Ihre virtus war politische Tugend, ihre prudentia politische Weisheit, und die res publica das höchste Gut, das Ziel des Strebens für beide. Und allein dieses Zusammendrängen aller höheren Kräfte auf den Staat, als höchstes und allgemeines Gut Aller, auf die öfter an Fanatismus gränzende bürgerliche Tugend — wie sie ein Brutus, Cocles, Scävola, Camillus, Regulus, Cato, die Decier und Fabier und ihre Genossen gleichsam verkörpert darstellen — die aus ihr hervorgehende Einheit und unbewegliche Festigkeit, kann die colossale politische Größe des erst so unbedeutenden, dann mit fast unüberwindlichen äusseren und inneren Hindernissen siegreich kämpfenden, nachmals weltherrschenden Roms erklären.

Jener Römergeist lebte in den Beßren selbst da noch, als Ehre, Tugend und Rechtlichkeit, deren Mangel vor-

---

a) Was davon in Gesetzen gelebt haben mag, ist meist mit des Papirius Sammlung königlicher Gesetze untergegangen D. H. II, 23. III, 36. L. 2. §. 2 und 7 de or. jur.

züglich der Jugurthinische Krieg schrecklich zeigte, und uns besonders aus Ciceros Briefen kenntlich wird, immer mehr fielen, und alle Versuche sie, die, einmal aus einem Volke gewichen, fast nie zurückkehren, wieder zu erwecken, fruchtlos waren, als dadurch gerade alles dasjenige, was das tugendhafte und rechtliche Rom ehmals rettete, frey und groß machte, es jetzt dem Verderben zuführte, als nur durch diesen Mangel die beyden vorher, zuerst um edle Rechte, dann um sinnliche Genüsse, streitenden Partheyen, als das ganze, wie ehmals durch seine virtus verbundene, jetzt durch Egoismus zerrissene Volk, unrettbar b) in die Hände weniger Räuber und Despoten stürzte, welche den durch Sclaverey so vieler Nationen beleidigten Genius der Menschheit rächend, zuerst die innere, dann die äussere Größe Roms vernichteten. Auch sie noch sahen sich aus heiliger Scheu, die dem Laster immer die Tugend erweckt, gezwungen die ehrwürdigen rechtlichen Ansichten und Formen der beßten Zeit, wenn

---

b) Seneca de benef. II, 20. sagt darüber: Brutus mihi, cum vir magnus fuerit in aliis, in hac re videtur vehementer errasse, nec ex institutione Stoica se gessisse, qui existimavit, civitatem in priorem formam posse revocari, amissis pristinis moribus, futuramque ibi aequalitatem civilis juris, et statutas suo loco leges, ubi viderat tot millia hominum pugnantia, non an servirent, sed utri. Um wie viel größer erscheint dieser Mißgriff, wenn man bedenkt, daß wahrscheinlich allein Cäsar weise und königlich die Umwandlung der Dinge geleitet, die Republicanische, jetzt so ganz unbewachte, Freyheit in eine würdige monarchische übergeführt haben würde!

nicht factisch, doch in der Theorie aufrecht zu erhalten; und wie überhaupt die Römer die alte ernste Majestät und Würde noch lange im Äusseren behaupteten, nachdem längst ihre Quelle, die innere Sittlichkeit und strenge Tugend gefallen war, so blieb auch die Theorie des Rechts würdig, nachdem seine Anwendung verdorben war. Selbst da war dieser Geist noch nicht erloschen, als statt des vorher am meisten ausgebildeten öffentlichen Rechts, worauf sich auch die unermeßliche Masse von Gesetzen, wovon Livius c) redet, fast allein bezieht d), das für eine große, nicht ganz ungebildete Despotie unentbehrliche Privatrecht immer mehr cultivirt wurde; als endlich der weder philosophische noch scharfsinnige Justinian aus einer unendlichen Menge von Gesetzen und Commentationen über dieselben seine berühmte Compilation verfertigte. Selbst jetzt konnten die leider eingestreuten despotischen und bigott religiösen Grundsätze diesen ursprünglich Römischen Geist nicht unterdrücken. Er ist es, der in der Rechtsansicht überall deutlich hervortritt.

Schon das Ausgeführte erweist, daß schon frühe die Römer, eben so wie die Griechen, vielleicht etwas weniger poetisch als diese, das Streben nach gleicher Freyheit und gleichem Antheile an der Respublica, dem Gemeingute Aller, beseelt und ihnen so wie namentlich auch eine Gleichheit des materiellen Güterbesitzes als rechtliches Ideal vorgeschwebt hatte. Romu

---

c) III, 34.

d) Hugo Rechts-Gesch. §. 134.

lus soll unter seine Bürger die Güter gleich vertheilt haben e), auch später hatte man noch diese Art der Gleichheit vor Augen f), und vorzüglich die auf diese ursprüngliche Gleichheit gestützten, öfter mit so großem Eifer erneuerten Ackergesetze g), welche wenigstens gleiche Vertheilung des Erworbenen forderten, beweisen diese Idee; welche überhaupt, nicht blos als egoistischer Wunsch der Ärmeren, sondern als rechtliches Ideal der Alten, deren Seyn und Genuß mehr auf diese irdische, als auf eine andere übersinnliche Welt berechnet war, bey dem Anfange rechtlicher Ausbildung, wo das Ideelle und die, nach individuellen Bedürfnissen vertheilende ideelle Gleichheit weniger erkannt, und vom Materiellen getrennt wird, sehr natürlich, da aber, wo Alle gleiche demokratische Regierungsrechte haben sollen, in gewissem Grade wenigstens so nothwendig ist, daß vorzüglich ihre gänzliche Vernachlässigung die Republik Rom in die Hände überreicher Wucherer gab, denen das ärmere Volk seine Freyheit verkaufte. Die Idee einer zwar nicht immer ganz reinen, aber doch mehr formalen Gleichheit, wie sie als Rechtsideal bey allen öffentlichen Verhandlungen der Römer sich zeigte h), hatten die XII Tafeln in ihrer Gleichsetzung aller Stände, in ihrem Grundsatze: privilegia ne irroganto i), welcher schon die Leges Sacratae als

e) D. H. II, 7. Plin. hist. nat. XVIII, 2.
f) D. H. II, 76. IV, 9. 13.
g) Liv. II, 31. VI, 34. VII, 1. D. H. VIII, 69.
h) 3. B. Liv. II, 3. III, 35, 67. IV, 5. VI, 37.
i) Tab. IX.

ein Grundgesetz der Römischen Freyheit geheiligt hatten k), welchen auch Cicero als erste Bedingung der Gerechtigkeit, die für alle unbedingt gleich entscheidende Gesetze fordere, betrachtet, und praeclarissimam legem nennt l) (wie er denn wirklich auch die formale Rechtsgleichheit vollkommen enthält), und selbst in ihren schrecklichen Talions und Schuldengesetzen in einem so hohen Grade zu erreichen gewußt, daß wohl vorzüglich darum noch die späteren Römer sich in so ungemessenen Lobsprüchen über sie ergossen m), während Andere, gerade diesen großen Grundcharacter übersehend, sie ungerecht tadelten n). Als das hauptsächlichste zu ihrer Empfehlung wissen daher bey Livius o) die Verfertiger derselben dem Volke, welches gefordert hatte; ut de jure aequando leges scriberentur, nur das zu sagen: se quantum decem hominum ingeniis provideri potuerit, omnibus, summis infimisque jura aequasse. Tacitus sagt von ihnen, sie seyen das höchst möglich gleiche Recht gewesen p).

---

k) Car. Sigon. de antiq. jur. civ. R. I, 6.

l) Leg. III, 4. 19. Pro Domo 17. pr. Sexto 30. Offic. II, 12.

m) Cic. de Orat. I, 44. Leg. II, 23. Liv. III, 34. Tac. l. c.

n) Gellius N. A. XX, 1.

o) III, 34.

p) Das: finis aequi juris mit Freinsheim und Hugo R. G. §. 40. als: letztes unpartheyi-

Gleichheit blieb stets Grundcharacter des Römischen Rechts. Aequitas sey, sagt Cicero das Eigenthümliche der Gesetze, deswegen deute auch das Griechische νόμος auf Gleichheit hin, weil die Griechen richtig dieselbe für den Character des Rechts gehalten hätten q). Die conservatio aequitatis in rebus causisque civium erklärt er für den Zweck des bürgerlichen Rechts r), und diese Erhaltung der aequitas, welche alle mit gleichem Rechte umfasse, nennt er den Grund der Entstehung von Gesetzen und Staaten, und fährt dann fort: jus enim semper quaesitum est aequabile, neque enim aliter esset jus s). Aequalitas, sagt er an einem andern Orte t), est ea virtus, quae et civilitas dicitur, quum aequo jure cum omnibus vivimus; omnes nobis aequales putamus, nihil nobis praecipuum petimus.

---

sches Recht zu verstehen, bürdet doch wohl dem großen Tacitus eine zu bizarre Ansicht der nach den XII T. folgenden schönsten Zeit der Römer auf. Daß übrigens finis oft im ersteren Sinne gebraucht werde, ist bekannt, und wird von Ernesti zu dieser Stelle erwiesen.

q) De Leg. I, 6 und ähnlich Off. I, 19.

r) De Orat. I, 34.

s) Offic. II, 12.

t) Lael. 5. Noch an vielen Stellen erklärt er eben so entschieden Gleichheit als Hauptcharacter des Rechts Rhet. ad Her. III, oper ed. Gottf. T. I, p. 31 F. p 32 A. Pro Cluent. T. II, p. 385 A. De orat. II, T. I, p. 23 A. De Invent. im Anf.

Auch als mit dem Ende der Republik an die Stelle des öffentlichen Lebens, was bisher die Römer beseelt hätte, das Privatleben, an die Stelle des öffentlichen Rechts, das Privatrecht getreten war, und von einer Gleichheit im früheren Sinne, von gleicher Freyheit und gleichem Antheile am öffentlichen Leben allmählig weniger die Rede seyn konnte, blieb aequitas als formale Gleichheit der Privatrechte, als volle Unpartheylichkeit, als Gleichheit des Rechts und der Rechtsprechung, Ideal des Rechtsverhältnisses. Einem halbe, oder ungleiche Rechte zu geben, ihn halb zum Sclaven zu machen, halb nicht, erklären unsere Gesetze für lächerlich u). Das alte wichtige: privilegia ne irroganto, liegt großentheils noch in dem, freylich nicht immer consequent durchgeführten, Grundsatze Ulpians: jura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur x). Jus definiren unsere Gesetze mit Cicero: quod semper aequum et bonum est y) oder auch: die ars boni et aequi z). Überall wird auf diesen großen Grundcharacter des Rechts hingewiesen. Maxime in jure

u) S. oben Phil. Th. I, 11. not. f. citirte Stellen, auch L. 2. §. 2. ad L. aquil. Schon der neutrale Name des Sclaven (mancipium) erinnert an seine gänzliche Rechtlosigkeit.

x) L. 8 de legib.

y) L. 1. L. 11 de J. et J. Cicero partit. orat. ed. Gottof. T. I, p. 429.

z) L. 1 de J. et J.

aequitas spectanda est, sagt Paulus a) und, daß den Richter mehr die aequitas, als das strictum jus binden solle, fordert Constantin b). Aequitas, aequum jus, aequitas naturalis, was in diesen und so vielen andern Stellen unserer Gesetze vorkommt, worauf vorzüglich das Prätorische Recht sich stützte, und das meist am wenigsten richtig durch unsere: Billigkeit, übersetzt wird, hat gewiß hier, und noch sehr oft den ursprünglichen und eigentlichen Sinn des Wortes c) (worauf bey moralischen Begriffen stets zu achten ist), in welchem es in allen den angeführten Stellen des Cicero, Livius und Tacitus vorkommt, als der allgemeinste und nothwendigste Character des Rechts: nämlich als Gleichheit des Rechts der Bürger und daher auch als Gleichheit des Rechts unter sich, als Analogie, wie es richtig öfters schon die Glossatoren verstehen d),

a) L. 90 und L. 183 de R. J. L. 1 de constit. pec.

b) L. 8 C. de judiciis.

c) Wie ließe sich auch denken, daß unsere consequenten und juristischen Gesetzgeber, wenn sie auf aequitas, als den positiven Buchstaben beherrschend und bestimmend, hinweisen, durchaus schwankende und ungewisse Billigkeitsrücksichten hätten heiligen wollen? — Auch der Etymologie nach heißt aequum: gleich; denn man leitet es wohl mit Recht von dem Griechischen εἰκὸς (dorisch αἰκὸς) übereinstimmend, ähnlich.

d) Z. B. Baldus zu L. 6. de condict. caus. dat. So gebraucht es auch Cicero Topic. ed. Gottofr. T. I, p. 395.

Deswegen wird denn auch aequum und aequitas im Griechischen nicht durch ἐπιείκης, was in unserem Sinne billig heißt e), sondern durch δίκαιος und τὸ δίκαιον (gerecht, das Gerechte), dagegen das strictum jus durch ἀκρίβεια ausgedrückt f).

Aber es konnte diese Gleichheit, gewissermaßen die nothwendige egoistische Seite des Rechts, nicht der einzige Character desselben seyn, bey einem Volke, das stets die Respublica als das Höchste im Auge hatte, das so sehr in der Idee einer innigen geselligen Gemeinschaft und eines Lebens für dieselbe, für die salus publica, lebte, daß es gleichsam, wie ausdrücklich Cicero thut g), selbst das Leben als ein Gemeingut betrachtete, worein jeder mit seinen Mitbürgern stehe, wovon er zur Erhaltung und Befestigung des gemeinen Wohls und der geselligen Bande nach Verhältniß zu verwenden verbunden sey. Es muß gewissermaßen das Recht, bey einem Vol-

---

e) Siehe namentlich Aristoteles, wo er ausführlich von der Billigkeit redet Eth. V, 10.

f) Synops. Basil. VII, 3, 8. Theoph. IV, 6. §. 3. und gerade die in Note q) citirten L. 90 und 183 de regulis juris in den Griechischen Fragmenten dieses Titels in D. Gottofreds Ausgabe des Theophilus. Auch gebrauchen die Römer aequitas äusserst häufig ganz synonim mit justitia. Cicero in Catil. IV, 1. Off. II, 22. II, 12. Part. orat.. ed. Gottof. I, p. 429. G. L. 95. §. 4. de solutionib.

g) Off. I, 6. 7.

ke, das fast nur politische Tugend, Weisheit und Glückseeligkeit kannte, als das Höchste, und als ein Innbegriff aller Tugend betrachtet werden. Wie daher das frühere Römische Jus göttliche und weltliche Dinge und Pflichten vereint befaßte, und das göttliche Recht, als Theil des positiven Rechts, nicht das menschliche oder politische Recht beherrschte, sondern von diesem beherrscht wurde, wie noch unsere Gesetze es ansehen h); so zählen auch noch die späteren Römer die Religion, die justitia erga Deos nach Cicero, unter die Gerechtigkeitspflichten i), selbst noch Pomponius die religio erga Deum unter die Naturrechtspflichten k). So befaßt denn auch unsere gesetzliche Definition des Rechts, das bonum et aequum, die ars boni et aequi ungleich mehr, als wir unter unsern negativen Rechtsgesetzen zu denken gewohnt sind, und Ulpian fordert ganz in diesem Geiste von den Juristen, als Priestern der Gerechtigkeit, die Menschen nicht blos äusserlich gerecht, sondern innerlich gut, bonos, zu machen l). Die den Römern allein eigenthümliche von frühen Zeiten an bearbeitete m) Wissenschaft des Rechts definiren noch un-

---

h) L. 1. §. 2. de J. et J.

i) Vorzüglich Cicer. partit. orat. ed. Gottof. T. I, p. 429.

k) L. 2. de J. et J.

l) L. 1. §. 1. de J. et J.

m) Jus Papirianum, Flavianum, Aelianum L. 2. de O. J. Commentarii regum. Cicero pro Rabir c. 5. Unter

sere Gesetze: divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia n), das heißt, (wenn man nicht nach älterer Auslegung unter den rebus divinis das früher stets, und gewissermaßen noch in unsern Gesetzen, namentlich dem ersten Buche des Codex mit dem politischen Rechte verbundene jus sacrum versteht): die Wissenschaft, welche alles denkbare befaßt, und seine moralische (rechtliche) Norm lehrt, da res divinae et humanae den Römern bekanntlich meist alles denkbare bezeichnen o). Auf ganz ähnliche Weise sagt uns auch Justinian in L. 1. §. 1. C. de jure vet. enucleando: Legum auctoritas res divinas atque humanas bene disponit, et omnem iniquitatem expellit, und Marcian in L. 2. de legib.: das Gesetz sey König über göttliche und menschliche Dinge.

Daß nicht Erhaltung einer blos egoistischen Rechtssphäre und blos negativer Rechtsgesetze die höchste Sorge des Römischen Staates war, und daß die Römer ihr Rechtsverhältniß im Ganzen auf Sittlichkeit, freye Achtung und Ehre gründeten, beweist ausser der, früher grösseren, Vereinigung der Religions- und bürgerlichen Gesetze, vorzüglich auch die große, weit eingreifende Bestimmung der Censoren. Als Wächter der Gesetze,

---

sapientes verstanden die Römer in der Regel nur Rechtsgelehrte. Gellius N. A. IV, 1.

n) §. 1. J. und L. 10. D. de J. et J.

o) Liv. VII, 31. Cicero de or. I, 22. Offic. I, 17. Seneca epist. 19. Plaut. Amph. I, 1, 210.

Aufseher, Erhalter und Lenker der öffentlichen Sitte und Ehre aller Classen des Volkes p), belegten sie im Namen des letzteren q), bey Unsittlichkeit und Ehrlosigkeit aller Art, jeden Römischen Bürger (welcher nicht dadurch, daß er sich der Census, und somit der Herrschaft der Nationalsitte und Ehre über ihn entzog, sich, eben so wie der feig den Kriegsdienst ausschlagende, freywillig als der Bürgerwürde unfähigen Sclaven erklärte r); vorzüglich aber die Obrigkeiten und die, durch das censorische Ablesen von der Musterrolle als Vorbilder der reinen Ehre aufgestellten, höheren Stände, — mit öffentlicher Beschämung oder Verachtung, und stießen sie durch Entfer-

---

p) Cicero de legib. III, 3. 4. 19.

q) Das Volk konnte die Censoren zur Rechenschaft ziehen, den censorischen Edicten konnten seine Tribunen ihr Veto entgegen stellen, und die censorische Schande konnte es selbst wieder aufheben, Cicero pro Cluent. 42 ff. Die Censoren waren dadurch, was Rousseau mit Recht fordert, (Contr. soc. IV, 7.) nicht Richter, sondern Sprecher der öffentlichen Meinung, wie ja überhaupt bey den Römern alles, so auch die öffentliche Sitte von dem freyen Volke ausgehen, in seiner Billigung Sanction suchen mußte. Tiberius hatte also doppelt Recht, wenn er die Censur seiner despotischen Zeit nicht mehr angemessen fand. Tacit. Ann. II, 33.

r) Cic. pr. Caec. Op. Gott. T. II, p. 334 D. Ehre und Tapferkeit waren also den Römern, wie den Griechen, wesentlich für die Bürgerwürde und für den Besitz der wahren, der öffentlichen Rechte.

Auch als mit dem Ende der Republik an die Stelle des öffentlichen Lebens, was bisher die Römer beseelt hätte, das Privatleben, an die Stelle des öffentlichen Rechts, das Privatrecht getreten war, und von einer Gleichheit im früheren Sinne, von gleicher Freyheit und gleichem Antheile am öffentlichen Leben allmählig weniger die Rede seyn konnte, blieb aequitas als formale Gleichheit der Privatrechte, als volle Unpartheylichkeit, als Gleichheit des Rechts und der Rechtssprechung, Ideal des Rechtsverhältnisses. Einem halbe, oder ungleiche Rechte zu geben, ihn halb zum Sclaven zu machen, halb nicht, erklären unsere Gesetze für lächerlich u). Das alte wichtige: privilegia ne irroganto, liegt großentheils noch in dem, freylich nicht immer consequent durchgeführten, Grundsatze Ulpians: jura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur x). Jus definiren unsere Gesetze mit Cicero: quod semper aequum et bonum est y) oder auch: die ars boni et aequi z). Überall wird auf diesen großen Grundcharacter des Rechts hingewiesen. Maxime in jure

u) S. oben Phil. Th. I, 11. not. f. citirte Stellen, auch L. 2. §. 2. ad L. aquil. Schon der neutrale Name des Sclaven (mancipium) erinnert an seine gänzliche Rechtlosigkeit.

x) L. 8 de legib.

y) L. 1. L. 11 de J. et J. Cicero partit. orat. ed. Gottof. T. I, p. 429.

z) L. 1 de J. et J.

aequitas spectanda est, sagt Paulus a) und, daß den Richter mehr die aequitas, als das strictum jus binden solle, fordert Constantin b). Aequitas, aequum jus, aequitas naturalis, was in diesen und so vielen andern Stellen unserer Gesetze vorkommt, worauf vorzüglich das Prätorische Recht sich stützte, und das meist am wenigsten richtig durch unsere: Billigkeit, übersetzt wird, hat gewiß hier, und noch sehr oft den ursprünglichen und eigentlichen Sinn des Wortes c) (worauf bey moralischen Begriffen stets zu achten ist), in welchem es in allen den angeführten Stellen des Cicero, Livius und Tacitus vorkommt, als der allgemeinste und nothwendigste Character des Rechts: nämlich als Gleichheit des Rechts der Bürger und daher auch als Gleichheit des Rechts unter sich, als Analogie, wie es richtig öfters schon die Glossatoren verstehen d).

---

a) L. 90 und L. 183 de R. J. L. 1 de constit. pec.

b) L. 8 C. de judiciis.

c) Wie ließe sich auch denken, daß unsere consequenten und juristischen Gesetzgeber, wenn sie auf aequitas, als den positiven Buchstaben beherrschend und bestimmend, hinweisen, durchaus schwankende und ungewisse Billigkeitsrücksichten hätten heiligen wollen? — Auch der Etymologie nach heißt aequum: gleich; denn man leitet es wohl mit Recht von dem Griechischen εἰκὸς (dorisch αἰκὸς) übereinstimmend, ähnlich.

d) Z. B. Baldus zu L. 6. de condict. caus. dat. So gebraucht es auch Cicero Topic. ed. Gottofr. T. I, p. 395.

Deswegen wird denn auch aequum und aequitas im Griechischen nicht durch ἐπιείκης, was in unserem Sinne billig heißt e), sondern durch δίκαιος und τὸ δίκαιον (gerecht, das Gerechte), dagegen das strictum jus durch ἀκρίβεια ausgedrückt f).

Aber es konnte diese Gleichheit, gewissermaßen die nothwendige egoistische Seite des Rechts, nicht der einzige Character desselben seyn, bey einem Volke, das stets die Respublica als das Höchste im Auge hatte, das so sehr in der Idee einer innigen geselligen Gemeinschaft und eines Lebens für dieselbe, für die salus publica, lebte, daß es gleichsam, wie ausdrücklich Cicero thut g), selbst das Leben als ein Gemeingut betrachtete, worein jeder mit seinen Mitbürgern stehe, wovon er zur Erhaltung und Befestigung des gemeinen Wohls und der geselligen Bande nach Verhältniß zu verwenden verbunden sey. Es muß gewissermaßen das Recht, bey einem Vol-

---

e) Siehe namentlich Aristoteles, wo er ausführlich von der Billigkeit redet Eth. V, 10.

f) Synops. Basil. VII, 3, 8. Theoph. IV, 6. §. 3. und gerade die in Note q) citirten L. 90 und 183 de regulis juris in den Griechischen Fragmenten dieses Titels in D. Gottofreds Ausgabe des Theophilus. Auch gebrauchen die Römer aequitas äusserst häufig ganz synonim mit justitia. Cicero in Catil. IV, 1. Off. II, 22. II, 12. Part. orat.. ed. Gottof. I, p. 429. G. L. 95. §. 4. de solutionib.

g) Off. I, 6. 7.

ke, das fast nur politische Tugend, Weisheit und Glückseeligkeit kannte, als das Höchste, und als ein Innbegriff aller Tugend betrachtet werden. Wie daher das frühere Römische Jus göttliche und weltliche Dinge und Pflichten vereint befaßte, und das göttliche Recht, als Theil des positiven Rechts, nicht das menschliche oder politische Recht beherrschte, sondern von diesem beherrscht wurde, wie noch unsere Gesetze es ansehen h); so zählen auch noch die späteren Römer die Religion, die justitia erga Deos nach Cicero, unter die Gerechtigkeitspflichten i), selbst noch Pomponius die religio erga Deum unter die Naturrechtspflichten k). So befaßt denn auch unsere gesetzliche Definition des Rechts, das bonum et aequum, die ars boni et aequi ungleich mehr, als wir unter unsern negativen Rechtsgesetzen zu denken gewohnt sind, und Ulpian fordert ganz in diesem Geiste von den Juristen, als Priestern der Gerechtigkeit, die Menschen nicht blos äusserlich gerecht, sondern innerlich gut, bonos, zu machen l). Die den Römern allein eigenthümliche von frühen Zeiten an bearbeitete m) Wissenschaft des Rechts definiren noch un-

---

h) L. 1. §. 2. de J. et J.

i) Vorzüglich Cicer. partit. orat. ed. Gottof. T. I, p. 429.

k) L. 2. de J. et J.

l) L. 1. §. 1. de J. et J.

m) Jus Papirianum, Flavianum, Aelianum L. 2. de O. J. Commentarii regum. Cicero pro Rabir c. 5. Unter

sere Gesetze: divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia n), das heißt, (wenn man nicht nach älterer Auslegung unter den rebus divinis das früher stets, und gewissermaßen noch in unsern Gesetzen, namentlich dem ersten Buche des Codex mit dem politischen Rechte verbundene jus sacrum versteht): die Wissenschaft, welche alles denkbare befaßt, und seine moralische (rechtliche) Norm lehrt, da res divinae et humanae den Römern bekanntlich meist alles denkbare bezeichnen o). Auf ganz ähnliche Weise sagt uns auch Justinian in L. 1. §. 1. C. de jure vet. enucleando: Legum auctoritas res divinas atque humanas bene disponit, et omnem iniquitatem expellit, und Marcian in L. 2. de legib.: das Gesetz sey König über göttliche und menschliche Dinge.

Daß nicht Erhaltung einer blos egoistischen Rechtssphäre und blos negativer Rechtsgesetze die höchste Sorge des Römischen Staates war, und daß die Römer ihr Rechtsverhältniß im Ganzen auf Sittlichkeit, freye Achtung und Ehre gründeten, beweist ausser der, früher grösseren, Vereinigung der Religions- und bürgerlichen Gesetze, vorzüglich auch die große, weit eingreifende Bestimmung der Censoren. Als Wächter der Gesetze,

---

sapientes verstanden die Römer in der Regel nur Rechtsgelehrte. Gellius N. A. IV, 1.

n) §. 1. J. und L. 10. D. de J. et J.

o) Liv. VII, 31. Cicero de or. I, 22. Offic. I, 17. Seneca epist. 19. Plaut. Amph. I, 1, 210.

Aufseher, Erhalter und Lenker der öffentlichen Sitte und Ehre aller Classen des Volkes p), belegten sie im Namen des letzteren q), bey Unsittlichkeit und Ehrlosigkeit aller Art, jeden Römischen Bürger (welcher nicht dadurch, daß er sich der Census, und somit der Herrschaft der Nationalsitte und Ehre über ihn entzog, sich, eben so wie der feig den Kriegsdienst ausschlagende, freywillig als der Bürgerwürde unfähigen Sclaven erklärte r); vorzüglich aber die Obrigkeiten und die, durch das censorische Ablesen von der Musterrolle als Vorbilder der reinen Ehre aufgestellten, höheren Stände, — mit öffentlicher Beschämung oder Verachtung, und stießen sie durch Entfer-

---

p) Cicero de legib. III, 3. 4. 19.

q) Das Volk konnte die Censoren zur Rechenschaft ziehen, den censorischen Edicten konnten seine Tribunen ihr Veto entgegen stellen, und die censorische Schande konnte es selbst wieder aufheben, Cicero pro Cluent. 42 ff. Die Censoren waren dadurch, was Rousseau mit Recht fordert, (Contr. soc. IV, 7.) nicht Richter, sondern Sprecher der öffentlichen Meinung, wie ja überhaupt bey den Römern alles, so auch die öffentliche Sitte von dem freyen Volke ausgehen, in seiner Billigung Sanction suchen mußte. Tiberius hatte also doppelt Recht, wenn er die Censur seiner despotischen Zeit nicht mehr angemessen fand. Tacit. Ann. II, 33.

r) Cic. pr. Caec. Op. Gott. T. II, p. 334 D. Ehre und Tapferkeit waren also den Römern, wie den Griechen, wesentlich für die Bürgerwürde und für den Besitz der wahren, der öffentlichen Rechte.

de, durch dieses überall so sehr geleitet wurden b): keine gegen die Ehre und Sittlichkeit anstoßende, auf eine turpitudo gegründete Klage zu Verfolgung von Rechten zu gestatten c), überhaupt alle rechtlichen Geschäfte, welche gegen Ehre und gute Sitten anstießen, für nichtig zu erklären d) und selbst mit der condictio ob turpem causam das ehrenwidrig Angenommene dem Empfänger wieder zu entziehen. Nam quae facta laedunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram et, ut generaliter dicam, contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est,' sagt Papinian in der letzten der eben angeführten Stellen. Hierauf gründet sich denn auch das Römische Verbot der schimpflichen Zurückforderung erfüllter Liebespflichten e), so wie das Verbot: mein Recht nicht zum bloßen Ärgerniß Anderer ausüben zu dürfen f), und der Grundsatz, einen Eingriff in mein Rechtsgebiet leiden zu müssen,

---

b) Vorzüglich viele Beweise enthält davon Cicero's Werk von den Pflichten, z. B. I, 2. III, 29. Liv. X, 9 u. s. w.

c) §. 7. J. mandat. (III, 27) L. 5. C. ob turp. caus. IV, 7. L. 26, 32. §. 2. de condict. indebit.

d) L. 6 §. 4. mandat. L. 14 und 15. de condit. instit. L. 61 de V. O L. 2. de inoff. test.

e) L. 26 und 32 §. 2. de condict. indeb. L. 15. §. 11. de her. petit. L. 8. in quib. caus. pign. tacit. L. 31 de oper. libert. und L. 22 de donat.

f) L. 38 de R. V. L. 3 de Oper. publ.

wenn es mir ohne Schaden, einem Andern aber zum Nutzen geschehen kann g), woraus die etwas zu unbestimmte juristische Regel: quod tibi non nocet, alteri vero prodest, ad id poteris compelli; geflossen ist.

Folgen davon, daß der Römischen Rechtsphilosophie die der neueren Zeit eigne bloße Negativität der Rechtspflichten fremd war, welches namentlich Cicero durch seine Unterscheidung der Ungerechtigkeit, wo man selbst verletze, von derjenigen, wo man Verletzungen Anderer nicht abwehre h), auf das entschiedenste benutzt, finden sich z. B. auch noch in den gesetzlichen Bestimmungen, welche das bloße Nichtverhindern fremder Verbrechen für strafbar erklären i); so wie in L. 2. de Just. et Jur. wo Pomponius unter den Naturrechtlichen Pflichten die Verehrung der Götter und der Eltern aufzählt. Überhaupt lag diese positive Seite des Rechts, welche auch das suum cuique tribue im Gegensatz gegen das neminem laede ausdrückt k), schon in der Natur des Römischen jus gentium als einer Sitte aller gebildeten Völker.

Eben so wenig ist es gerechtem Zweifel unterworfen, daß die Römer entfernt waren, blos in der materiellen Er-

---

g) L. 2. § 5 de aqua et aqu.

h) Offic. I, 7 seq.

i) L. 50 de R. J. L. 9. ad Leg. Corn. de Sic. Sigon. de Judic. II, 31, 32.

k) H. Donell. II, 1.

fortdaurenden (constantem et perpetuam, στα-θηρὰν καὶ διηνεκῆ) s) rechtlichen Willen müssen voraussetzen können; daß aber diese gerechte Willensbestimmung, obgleich sie im allgemeinen eine freye sittliche Achtung als Grundlage voraussetze, doch zugleich auch andere unterstützende, und für den einzelnen Fall selbst blos sinnliche Motive zulasse. Von einer inneren sittlichen Selbstbestimmung redet nun aber unsere Definition, welche wohl nicht umsonst soviel genauer, als die Ciceronianische und Stoische, blos einen Willen fordert, auch nicht ein Wort, und unsere Gesetze sind so weit davon entfernt, stets eine moralische Gesinnung und Selbstbestimmung zu fordern, daß vielmehr Ulpian gleich nach der bestrittenen Stelle uns sagt: daß der Jurist diese gerechte Willensbestimmung auch durch Anlockung der Belohnung und Furcht der Strafe zu erzeugen wisse. Im Criminalrechte finden wir den durch die Definition der Gerechtigkeit ausgedrückten Grundsatz, in der gesetzlichen Bestimmung: non exitus sed voluntas spectatur t) vollkommen bestättigt, und zugleich in der Regel: cogitationis poenam nemo patitur u) den Beweis: daß nur der durch äussere That bewiesene Wille, nicht blos innere Gesinnungen und Gedanken, der richterlichen Beurtheilung im Rechte unterliegen, von welchen Sätzen sich in unsern

---

s) Theoph. I, 1, pr.

t) L. 14 ad L. Corn. de sicar.

u) L. 80 de poen. Die weitere Ausführung beyder Sätze unten!

Gesetzen, sowohl im Criminal- als Civilrecht, namentlich auch in der Lehre vom Dolus x), überall consequente Anwendung findet; wobey sich freylich von selbst versteht, daß im Civilrecht auch eine blos materielle Störung der Rechtsordnung, abgesehen von dem Willen und der That eines bestimmten Individuums, eine blos materielle Wiederherstellung erheischen kann.

In dem herrlichen Grundsatze der bona fides aber, welche das Römische Recht überall so vortheilhaft auszeichnet, in der steten Durchführung des Satzes: quilibet praesumitur bonus donec probetur contrarium, daß also Achtung des Rechts und eine gerechte Willensbestimmung von jedem mit welchem man in friedlichen und rechtlichen Verhältnissen stand, insoferne und solange anzunehmen seyen, bis seine Thaten uns das Gegentheil erweisen, finden wir sowohl Bestättigung jener Theorie als Möglichkeit sie consequent durchzuführen. Es sahen es die Römer, die, wie sie das rechtlichste Volk waren auch die Treue für die unerlaßlichste und erste Tugend hielten y) ein, daß gegenseitige Achtung, daß Treue und Glauben die unentbehrliche Grundlage alles wahren Rechts

---

x) S. z. B. L. 1. §. 3 de dol. L. 8. §. 10. mandat. L. 7. pr. deposit. L. 14. §. 2. de custod. L. 7. §. 3, 7 de dolo.

y) Polyb. VI, 56. Bey Gellius (XX, 1.) heißts: omnium maxime et praecipue fidem coluit und Polybius sagt: Untreue am öffentlichen Vermögen sey bey den Römern (der besseren Zeiten) unerhört, und Betrug so selten als anderwärts Treu und Glauben.

seyen. Klar spricht mehrmals Cicero diese große, von einer neueren Philosophie so sehr verkannte, Wahrheit aus: Fundamentum, sagt er, est autem justitiae fides, id est dictorum conventorumque constantia et veritas, ex quo, quamquam hoc videbitur fortasse cuipiam durius, tamen audeamus imitari Stoicos, qui studiose exquirunt, unde verba sunt ducta z), credamusque quia fit quod dictum est, appellatam fidem a). In dem Gefühle und der Überzeugung dieser Wahrheit war es, daß Numa, von welchem zuerst eine sittliche und rechtliche Bildung der Römer ausgieng b), vor allem diese Grundlage des Rechts zu begründen strebte c). Er stiftete vorzüglich, (nach Livius, allein (soli Fidei)) der

---

z) Davon enthalten bekanntlich unsere Gesetze eine Menge Belege, z. B. pr. J. de testam. ord. L. 2. §. 2. de reb. credit. L. 5. §. 3. de pecul etc.

a) Off. I, 7. S. auch Offic. II, 24. III, 29. Ad Herenn. III, ed. Gottofr. T. I, p. 31. So dachten überhaupt die Alten; so, mit Simonides, Platon Rep. I, p. 331. Aristot. Rhet. I, 15. Seneca epist. 88. Quinctil. de cl. 343. Horat Od. I, 24. Noch Justinians Gesandte behaupten bey Procop. Pers. II, 10. gegen Chosroes „daß ohne Treue, und Heiligkeit der „Verträge die Menschen gleich wilden Thieren seyn würden."

b) Urbem novam, conditam vi et armis, jure eam legibusque ac moribus de integro condere parat Liv. I, 19.

c) D. Halic. II, 75, p. 134. Liv. I, 21.

Treue, welche wie Cato sagte d), die Römer stets auf dem Capitol zur Seite des Jupiter Optimus Maximus sehen wollten, Feste zu ihrer Verehrung. Daher hielten die Römer von frühen Zeiten auf nichts so sehr als auf Heiligkeit des Eides, das letzte und festeste Band aller Treue, wodurch namentlich auch bey der Gesetzgebung das Volk die neu gegebenen Gesetze heiligte e). Livius sagt f) von Numa: ea pietate omnium pectora imbuerat, ut fides ac jus jurandum proximo legum ac poenarum metu civitatem regerent. Cicero, welcher ausdrücklich den Eid als für die Treue und Gerechtigkeit nothwendig und zu ihnen gehörig erklärt g) (welche Idee auch der Römische Name jus jurandum ausdrückt), sagt: Nullum enim vinculum ad stringendam fidem jurando majores arctius esse voluerunt; id indicant Leges in XII tabulis, indicant foedera quibus etiam cum hoste devincitur fides, indicant notiones animadversionesque Censorum, qui nulla de re diligentius, quam de jure jurando judicabant. Noch viele andere Stellen beweisen, wie groß die Achtung der Treue bey den Römern, wie groß ihre Sorge für Heiligkeit des Eides, als die letzte Stütze derselben war h).

---

d) Cicero Offic. III, 29.

e) Paul. Manutius de LL. c. 38. p. 843.

f) L. c.

g) Off. III, 31 und 39.

h) Z. B. Cicero l. c. I, 13. III, 30. 32. Liv. XXIV, 18. Das alles mußte anders werden mit eintretender Des-

Daß aber die Römer das Recht, so sehr sie auch dasselbe überhaupt auf Sittlichkeit und Ehre wurzeln liessen, und für dasselbe nicht blos äussere That, sondern inneren Willen forderten, dennoch nicht jene mit der Moral verwechselten, daß sie weder für den einzelnen Fall rein moralische Gesinnung verlangten, noch Rechts- und Liebespflichten für identisch hielten, hat ausser dem schon angeführten, auch noch andere Beweisgründe. Die Römischen Rechtsphilosophen sowohl, als unsere Gesetze trennen beyde öfter auf das entschiedenste. Cicero welcher in seinen praktischen Grundsätzen bekanntlich, und wie er selbst öfter sagt i), der Stoischen Philosophie folgt, die dem philosophischen Systeme unserer Gesetze meist sichtbare Grundlage ist, zählt die Gerechtigkeit nicht unter die, nur an sich gute und schöne, durch reine sittliche Motive bestimmte Handlungen befassenden officia perfecta der Stoiker, sondern unter die media,

---

potie, und ein Tiber (Tacit. Ann. I, 73.), ein Alexander (L. 2. de reb. cred.) welche nicht Zutrauen, sondern Furcht, kein Recht, sondern Despotie wollten, konnten mit Verachtung der Heiligkeit des Eides bey seiner Verletzung sagen: Deorum injurias diis curae. So konnte es kommen, daß von denselben Römern, welche früher fürs rechtlichste und treueste Volk galten, ein Geschichtschreiber des zehnten christlichen Jahrhunderts sagte: der Name Römer begreife als Scheltwort, alles was man von Lüge und Schlechtigkeit ausdrücken könne, Muratori rer. It. script. Vol. II, p. 1, 6. — —

i) Z. B. Offic. I, 2.

welche zugleich auf äussere Zwecke berechnet, auch äussere Motive zuließen k); und betrachtet sie also, insoferne sie vom Staat mit Zwang gefordert werden soll, als von der reinen Moral getrennt, und sinnliche Motive zulassend, ob er sie gleich an andern Orten, wie das auch nach unserer Ansicht geschehen kann, als reine Tugend auffaßt. In der erstern Hinsicht trennt er sie denn auch in seinem Werk von den Pflichten stets von andern Tugenden, namentlich aber von der liberalitas und beneficentia l). Eben dieses thut Seneca, indem er sagt: Quanto latius officiorum, quam juris regula! m) oder indem er von der, den Römern so wichtigen Pflicht der Dankbarkeit fordert: daß sie nicht Rechtsgesetz werde, weil wie er sagt: res desinit honesta esse, si necessaria est n). So trennen auch diese und Andere Römische Schriftsteller noch an vielen Orten die erzwingbaren Pflichten von den freyen o).

Auf dieselbe Weise trennen endlich auch unsere Gesetze. Ob sie gleich Achtung der Sitte und Ehre im Allgemeinen als Grundlage des Rechts ansahen, so sind sie doch entfernt, weder für die jedesmalige Erfüllung des

k) Off. I, 3 und 5.

l) Namentlich I, 7 und 14.

m) De Ira I, 27.

n) De Benef. III, 7.

o) Cicero pro Balbo c. 3. Off. I, 15. Seneca de Clement. I, 18. de Benef. V, 21. Quinctil. Inst. Orat. III, 6. Plin. epist. 14. Amm. Marcell. XXX, 8.

nennen y) — es uns unmöglich macht, allgemeine Grundsätze aufzustellen, und uns häufig nur eine Rücksicht auf die specielle Entscheidung der einzelnen Gesetze erlaubt, wenn wir nicht ganz vom Inhalte der Römischen Rechts- und Tugendpflichten absehen, und nur ihre formellen Bestimmungen auf unsere heutigen Grundsätze anwenden wollen.

Überhaupt aber möchten wohl, wenigstens früherhin bey den Römern die verschiedenen Pflichten mehr durch die Art ihrer Entstehung und mehr dem Grade ihrer Wichtigkeit, dem Grade des Zwangs nach, womit für ihre Erfüllung gesorgt wurde, als toto genere nach zwey Hauptclassen, wie bey uns, verschieden gewesen seyn, wohin mir ausser der, selbst den moralischen Pflichten gestatteten Wirkung, die durchs ganze Römische Recht laufende Unterscheidung von strenger und laxen, von civilrechtlichen und den weder vollkommen wirksamen noch ganz unwirksamen naturrechtlichen und moralischen Verbindlichkeiten, so wie auch die uns von Ulpian aufbehaltene, drey verschiedene Grade des Zwanges andeutende Eintheilung: in lex perfecta, imperfecta und minusquam perfecta z) zu gehören scheinen. Die Römer, welche niemals erwähnen, daß sie Zwang, am wenigsten physische Zwangsmöglichkeit als einzigen und hauptsächlichsten Character des Rechts angese-

---

y) L. 25. §. 11 de her. petit.

z) Fragm. I, 1 et 2.

hen hätten, wie die Neueren thun, sahen vielmehr darauf, wie etwas objectiv gültig, zur äusserlich erkennbaren Norm wurde, welche jeder Freye anerkennen mußte, und wozu er wenigstens durch gültige gemeine Meinung, Achtung der öffentlichen Sitte und Ehre und die an ihr Gegentheil geknüpften Nachtheile, konnte motivirt werden, was ihm überhaupt von jedem auf erkennbar gültige Weise rechtlich konnte zugemuthet werden. Ein Volk, welches so sehr durch das Gefühl der Ehre geleitet wurde, wie die Römer in ihrer beßren Zeit, von welchen Livius versichert, daß damals bey ihnen das bloße für schimpflich Erklären mehr abhielt, als sonst die härtesten Pönalsanctionen a); von welchen Cicero behauptet, sie hätten gar nicht anders handeln können, als nach der anerkannten Stimme der Ehre b); — welches ferner nicht das subjective Urtheil einzelner Philosophen, sondern die erkennbare Sitte und Anerkennung aller beßren Bürger, oder aller gebildeten Völker zur Quelle und zum Prüfsteine rechtlicher Normen machte, fand schon in der objectiven Natur dieser Normen eine gewisse Nöthigung, und bedurfte keineswegs blos physischen Zwangs, als einziges Mittel der Gültigkeit und als Hauptcharacter seines Rechts, wie auch derselbe namentlich in Ansehung der durch die Censur aufrecht erhaltenen Nationalsitten eigentlich nicht statt fand, und nicht statt finden durfte, wenn nicht nach Seneca's Ausspruche dadurch die

a) Liv. X, 9.

b) Offic. III, 31. II, 21.

Schönheit und der Werth der Sitte selbst zerstöhrt werden sollte c).

Um nun zu sehen, wie und wodurch nach der Ansicht der Römer das Recht zur objectiven Gültigkeit kam, bedarfs einer Betrachtung ihrer dreyfachen Eintheilung des Rechts nach seinem Ursprunge, in naturale, gentium und civile d).

---

c) Wie hätte auch zu solchem Aufzwingen der Sittlichkeit, wie gewöhnlich die Censur aufgefaßt wird, (und auch zu einer bedeutenden Ergänzung des Criminalrechts wie Back S. 79 und Hugo §. 194 und 201 wollen), das in so großen Zwischenräumen; von so wenigen über ein so großes Volk gehaltene Sittengericht ausreichen können? Nach dem Ausgeführten scheint mir vielmehr die Censur nur als ein Vergegenwärtigen, ein lebendiges Aussprechen und objectiv Erhalten der bessern öffentlichen Meinung, der anerkannten Sitte des Volks, und zugleich etwa Entfernung der anstößig, der für die beßren Rechtsverhältnisse unfähig und verderblich gewordenen. — Eben darum weil die neueren Juristen alles Recht selbst schaffen zu können, und zu müssen glauben, statt sich mit dessen Erhaltung Schützung und Förderung zu begnügen, tadeln die meisten auch mit Gebauer, l. c. die Römische Definition der Gerechtigkeit „weil man diese constans „et perpetua voluntas nicht erzwingen könne." Gewiß eine Gerechtigkeit, welche sehr wenig Werth, wenig Absolutes, wenig Verwandtschaft mit der ewigen Gerechtigkeit hat, die der Hebel des äusseren Zwangs erschaffen kann!

d) L. 1. D. und §. 4 J. de J. et J.

Jus naturale waren ihnen bekanntlich die Gesetze der blos thierischen Natur, die Instinctgesetze z. B. Geschlechtstrieb, elterlicher Trieb zu Erhaltung und Aufziehung der Kinder. Ulpian, der in den Pandecten diese Eintheilung ausspricht, ist oft genug hart darüber angelassen worden, daß er uns so mit den Thieren gewissermaßen auf eine Stufe und in eine Rechtsgemeinschaft stelle. Einige, namentlich der geistvolle Donellus e) sind in ihrem Eifer so weit gegangen, die ganze Eintheilung, als dem Römischen Rechte und den übrigen Juristen fremd, nur für einen abusiven Ausdruck Ulpians zu erklären, der nur habe sagen wollen: es scheine, daß bey den Thieren diese Rechte statt fänden. Allein ohne einen solchen Salto mortale, der über so viele ausdrückliche Gesetze hinweggeht f), und, wie Jeder sich durch Lesung der Donellischen Ausführung überzeugen kann, in unauflösliche Widersprüche verwickelt, können wir Ulpians Behauptung, die noch manche der neuesten Schriftsteller aller gründlichen Rechtfertigung unfähig halten g), von dem Vorwurfe der Asurdität retten. Die Römer hatten, wie diese Stelle, wie es das Wort jus von jubeo stammend, wie es die Grundsätze der Stoischen Philosophie, nach welchen Cicero sagt:

e) Comment. I, 6.

f) Namentlich §. 1 und 4. J. de jure nat. L. 1 und 6 de J. et J. S. auch Theoph. I, 2 pr.

g) Z. B. Henrici l. c. Th. I, S. 167.

a lege ducendum est juris exordium h), die, wie ich glaube, sehr richtige, und auch von Aristoteles behauptete i) Ansicht: alles Recht und den Begriff von Recht, vom Gesetze, freylich nicht blos vom positiven, abzuleiten, und alles was mit einem Gesetze übereinstimmt, Recht zu nennen, und so, da nicht alle Gesetze moralischer Natur sind, auch andere, als moralische Rechte anzunehmen. So kamen denn die Stoiker, die bekanntlich, wie wir aus Cicero wissen k), eben so wie die Epicuräer, ihrer praktischen Philosophie eine Naturgeschichte des Menschen zu Grund legten, und aus der Natur desselben alle Rechte ableiten wollten l), ganz natürlich, indem sie zuerst die blos thierische Natur und ihre Gesetze abgesondert von der höheren betrachteten, auf diese Rechte des Instincts, die auch Cicero ganz wie Ulpian erwähnt m); weswegen es sehr falsch ist, diese Ansicht Ulpians den Stoikern fremd zu halten. Der Misverstand, welcher zu Tadel veranlaßt hat, ist meist der, unter Recht sich durchaus nur etwas Moralisches denken zu wollen, und so in den Streit der Scholastiker einzugehen, ob den Thieren wirklich von den Menschen zu achtende Rechte zuständen, was viele annah-

---

h) De Legib. I, 6.

i) Eth. V, 3.

k) S. z. B. de Finib. IV, 9 seq.

l) Cicero de Leg. I, 5.

m) Off. I, 14.

men n). Allein an eine Rechtsgemeinschaft in diesem Sinne dachte weder Ulpian o) noch auch die Stoiker, welche sich, so wie schon Aristoteles (Eth. V, 10), auf das bestimmteste dagegen erklären p); und der Streit der Glosse zu den Worten: omnium animalium „ob darunter auch der Kukuk und die Würmer gehörten" so wie das zu Wittenberg erschienene Jus bestiale möchten leicht von vielem Müssigen das Müssigste seyn.

Jus gentium das eigentliche Naturrecht der Römer, von ihnen auch öfter jus naturale, jus naturae genannt q), enthielt ihnen die allgemeinen rechtlichen Grundsätze, welche von der Vernunft gegeben, jedem bürgerlichen Vereine gebildeter Völker (qui moribus et legibus reguntur) zu Grund lagen, und liegen mußten r), welche man nicht aus der oft so trüglichen meta-

---

n) Selbst Hugo. Grot. hält dieses für Ulpians Meinung de Jur. B. et P. I. 1. §. 11.

o) L. 1. §. 3. si quadrup. paup.

p) Namentlich Chrysippus Diog. Laert. VII, 129. Cicero de Finib. III, 20. Off. I, 6. Lactant. inst. div. V, 17. Die interessantere Trennung der blos sinnlichen aber nicht unverständigen Natur des Menschen, von der ethischen verhinderte bey den Stoikern das, ihrer Philosophie eigene, Umgehen der sinnlichen Triebe, der Lust und der Unlust, wodurch ihnen die Annahme der vollkommenen Identität des Glücks und der Tugend möglich wurde.

q) Z. B. §. 11. J. de rerum divisione Theoph. I, 2 pr.

r) §. 1. J. de jur. nat. L. 9. de Instit. et Jur. Theophil. I, 2 pr. Cic. Tusc. I, 13. L. 1. de adquirend. rer. domin.

physischen Speculation einzelner Philosophen, sondern aus der Übereinstimmung der Ansichten aller gesitteten Völker, des Consensus gentium, worauf Cicero sogar die wahren Religionsprincipien gründet, schöpfen, oder vielmehr erkennen wollte s), weil, wie Aristoteles und Seneca urtheilten, der, welcher in solchen Gegenständen mehr und etwas Anderes lehren wollte, als die Völker stets im Leben als wahr erfunden hatten, schwerlich etwas Gescheutes sagen würde t). In diesem Naturrechte nun, glaubte man, liege die Begründung der Staaten, die Rechte des Kriegs und der, aus ihm abgeleiteten, nach bloßen Instinctrechten unmöglichen Sclaverey und Gefangenschaft; hierin Verehrung der Götter, Gehorsam gegen Eltern und Vaterland, Recht der verständigen oder wie Donell (1. 7) will, der gerechten Vertheidigung gegen Ungerechtigkeit; hierin gleicher gemeinschaftlicher Anspruch auf Luft, fließendes Wasser, das Meer und seiner Gestade, dagegen gleiche ausschließliche Erwerbungsmöglichkeit anderer herrenloser Sachen, so wie gleiche Unverletzlichkeit der actuellen Rechte eines Andern, somit Eigenthum und Gränzscheidung; hierin endlich die, aus der, das Friedensverhältniß unter den Menschen bedingenden, Treue und Glauben hervorgehende, Gültigkeit der Verträge u).

---

s) S. vorige Note und Vinnius Comment. L. I, 2. §. 1.

t) Aristot. Eth. X, 11. Seneca epist. 117.

u) §. 2. J. de jur. nat. L. 2 — 6 de J. et J. L. 32 und 206 de R. j. §. 1. 11. 12. 18. J. de rerum div. §. 3. 4.

Davon unterscheidet sich nun das jus civile, welches jeder Staat sich eigenthümlich constituirt hat x), das weder den beyden ersteren Rechten ganz folgt, noch ganz von ihnen abweicht, sondern zum Theile ihnen zusetzt, zum Theile ihnen nimmt, wie Ulpian sagt y).

Fragen wir nun, wie diese dreyfachen Rechte zur Gültigkeit kommen, was der Grund ihrer Verbindlichkeit sey? so kann, was zuerst die alle Freyheit und Willkühr ausschließenden Instinctgesetze betrifft, davon weiter keine Rede seyn. Sie sind mit unabänderlicher Nothwendigkeit durch die Natur gesetzt; wer sie nicht anerkennen wollte, müßte seine Natur vernichten, müßte aufhören zu seyn. Anders mit den Gesetzen für die Freyheit. Sie, wenn sie äusserlich den nur von sich und seinem eignen Urtheile abhängigen Freyen binden, mit Zwang gegen ihn gültig gemacht werden sollen, können nicht von dem individuellen Gutdünken und Dafürhalten eines Dritten ihm aufgedrungen werden, mußten von ihm vermöge seines Selbstgesetzgebungsrechts selbst ausgesprochen, oder doch anerkannt und gebilligt, und durch diese Anerkennung und Einwilligung objectiv gültig geworden seyn. Diese Idee, wie sie überhaupt bey den Alten zum Grunde lag, wie sie bey den Römern schon früher in dem oben erwähnten Streben nach demokratischer Gesetzgebung und

J. de jure person. L. 3 de aquir. rer. dom. L 14 und 66 de condict. indeb. L. 1, de pactis.

x) § 1. J. de J. et J.

y) L. 6 de J. et J.

gleichem Antheile an der Regierung des Staates, als der wesentlichen Bedingung des Rechts und der Freyheit, erschien, wird ausserdem auch unbestritten durch die Römischen Rechtsverhältnisse selbst, durch die Ansicht ihrer Rechtsphilosophen, und durch unsere Gesetze erwiesen.

Allem Rechte und somit natürlich auch dem Staate mußte nach der Ansicht der Römer, eben so wie bey den Griechen, wesentlich freyer Vertrag und Einwilligung nicht eines Theils der Bürger, sondern aller Freyen zu Grunde liegen z). Wie jene hielten sie nur die Demokratie, worin sie dieses allein realisirt glaubten und glauben mußten, so lange die unwandelbare ewige Natur des Rechts, und der wahre Unterschied von Verfassung und Regierungsform noch nicht zu vollkommener allgemeiner Anerkennung gekommen war, für den Staat der Freyheit und des Rechts, und setzten ihn als solchen, der Monarchie entgegen a). Daher muß es ferner erklärt werden, daß bey den Römern von frühen Zeiten an alle Rechtsgeschäfte und selbst das gerichtliche Verfahren b) in Vertragsform eingekleidet wurde,

---

z) Dion. H. X, 1.

a) S. z. B. ausser den oben aus dem 4ten Buch des Dionys v. H. citirten Stellen Liv. I, 17. II, 12. 15. XLV, 18. Plin. VI, 20. Cicer. de LL. III, 10. Epist. ad Attic. XV, 4. Tacit. Histor. IV, 64. Agr. 3. Germ. c. 11. Ann. I, 1.

b) Malblanc doctr. de jurejurand. §. 39. S. auch L. 1. und 2. de judiciis. und vorzüglich Cicero pr. Cluent. 43.

weil, wie Weber mit Recht sagt, es den hohen Begriffen der Römischen Freyheit unerträglich war, ohne daß man sich freywillig anheischig gemacht, oder (ein anerkanntes) Gesetz übertreten, einem andern verbunden zu seyn c); weswegen man denn auch auf diese Quellen, auf Vertrag und Verbrechen alle Verbindlichkeiten zurückführte d) und dazu auch die Quasicontracte und Quasidelicte erfunden hatte. Daher ist das Andere, was ausser der Erwähnung der Gleichheit die Verfertiger der XII Tafeln dem Volke zur Empfehlung des großen Grundgesetzes sagen: daß es auf aller Einwilligung beruhe „Eas leges habiturum populum Romanum, quas consensus omnium non jussisse latas magis, quam tulisse videri possit.“ e) Daher daß nur auf Einwilligung den Römern das Recht und ein Rechtsverhältniß erwuchs, muß auch ihr Völkerrecht erklärt werden, oder vielmehr der Mangel desselben in Ansehung der Völker, mit welchen kein Rechtsvertrag, keine besondere achtungsvolle Anerkennung zu Stande gekommen war, wovon noch unsere Gesetze einen merkwürdigen Beweis enthalten. Nam, sagt Pomponius f), si cum gente aliqua neque amicitiam neque hospitium neque foedus amicitiae causa factum habemus, hi hostes quidem non sunt, quod autem

c) Nat. Verb. §. 8.

d) §. ult. J. de Oblig. Caji instit. II, 9 pr.

e) Livius III, 34.

f) L. 5. de captivis.

ex nostro ad eos pervenit, illorum fit, et liber homo noster ab iis captus servus fit eorum. Idemque est, si ab illis ad nos aliquid perveniat. — Noch so spät also war die frühere Römische Ansicht, welche den Feind und den Fremdling, oder wenigstens den Nichtalliirten, durch das eine Wort hostis bezeichnete, so wenig gemildert; und erst der seegenreichen Religion des Christenthums, welche mit dem Bande der Humanität das Leben der Einzelnen und der Völker umschlang und seiner Ausbreitung in der gebildeten Welt war es vorbehalten, wenn auch nicht stets gerechte Auslegung und Durchführung, doch allgemeine Anerkennung der Rechte hier stillschweigend zu vermitteln. — Gerade auch die Sclaverey ist ein sicherer Beweis für die angegebene Rechtsansicht. Hätten Griechen und Römer ein nicht allein in der vernünftigen Natur des Menschen begründetes, sondern auch durch sie allein schon objectiv geltendes Recht gekannt, so war anerkanntes Recht der Sclaverey unmöglich.

Jene Römische Rechtsansicht spricht nun auch Cicero überall unzweydeutig aus. So wie er sich ausdrücklich dafür erklärt g), daß wie Herodot von den Medern erzähle h), der Staat überhaupt auf Vertrag beruhe, was er von dem Römischen Staate selbst bey seiner Entstehung annimmt i), so enthält auch seine,

---

g) Offic. II, 12.

h) I, 96. 97.

i) Einer Vereinigung Auswanderer, welche freywillig zu-

uns in den Fragmenten seiner Republik erhaltene Definition des Staates, welchen er nämlich: multitudo juris consensu et utilitatis communione consociata, definirt, ganz die Ansicht Recht und Staat auf freye Einwilligung zu gründen. Noch entschiedner bezeugt er uns diese Ansicht der Römer an einem andern Orte k). Jure enim nostro, sagt er in einer öffentlichen Rede, neque mutare civitatem quisquam invitus potest, neque, si velit mutare, non potest, und dann l): O! jura praeclara atque divinitus jam inde a principio Romani nominis a majoribus comparata, ne quis nostrum plus quam unius civitatis esse possit, (dissimilitudo enim civitatum varietatem juris habeat necesse est); ne quis invitus civitatem mutetur, neve in civitate maneat invitus. Haec sunt fundamenta firmissima nostrae libertatis, sui quemque juris et

---

sammentreten, eine Stadt zu bauen, einen Staat zu begründen, dazu ihren König sich frey erwählen, wie man uns von Rom erzählt, kann auch wirklich selbst bey Entstehung nur ein Vertrag zu Grunde liegen.

k) Pro L. C. Balbo ed. Gottofr. T. II, p. 719 A. Selbst die Auslegung des Rechts wollten die Römer auf Vertrag gründen. Neminem voluerunt majores nostri non modo de existimatione cujusquam, sed ne pecuniaria quidem de re minima esse judicem nisi qui inter adversarios convenisset" sagt Cicero pro Cluent. 43.

l) Cic pro Balbo p. 720 B.

retinendi, et dimittendi, esse dominum m).

Ganz dieselbe Ansicht liegt noch unsern Gesetzen, liegt jeder einzelnen Art des Rechts zu Grund. Das Gesetz selbst definirt Papinian eine gemeinschaftliche Einwilligung, einen ausdrücklichen feyerlichen Vertrag aller, comunis reipublicae sponsio n), wie denn auch lex in unsern Gesetzen oft mit Vertrag ganz synonim ist o). Gleich in dem darauf folgenden Fragmente führt Marcian eine Stelle aus Demosthenes an, wo die Griechen das Gesetz eben so (Πολεως συνθήκη κοινὴ) definiren. Die Verbindlichkeit aus jeder einzelnen Art von Gesetzen leiten unsere Juristen ausdrücklich auf diese Einwilligung aller zurück p) Constitutionen der Kai-

---

m) Hierauf gründet sich auch die Römische Ansicht vom Selbstmord, den sie bekanntlich an sich als rechtlich erlaubte Handlung betrachteten; so wie der weiter unten auszuführende Grundsatz der Römer, während der Freyheit des Staates, selbst dem Verbrecher zu erlauben durch freywilliges Lossagen von Recht und Staat, durch Verbannung sich aller Strafe zu entziehen.

n) L. 1. de legib.

o) L. 60 de contrh. emt. vend. L. 77 pro Soc. Lex commissoria. Glück Comment. I, 1, 4.

p) S. auch Ulpian in L. 1 de pactis — Wie sehr übrigens bey der Römischen Gesetzgebung in den Volksversammlungen namentlich auch durch das öffentliche Ausstellen des Gesetzverschlags, damit jeder Erinnerungen und

ser sollen allein darum verbinden, weil das Volk durch Einwilligung, vermittelst der Lex Regia, ihnen in seinem Namen gültige Gesetze zu machen erlaubt habe q). Durch eine solche Lex Regia (deren Namen neuer ist) werde den Kaisern stets ihre Gewalt nach ihren einzelnen Theilen übertragen, oder bestättigt vom Volke, oder dem Senate in seinem Namen r). Wie es um die factische Einwilligung dabey beschaffen gewesen seyn mag, steht der aufgestellten Theorie um so weniger entgegen, als gerade der factisch meist unbeschränkten Despotie gegenüber, das Aufsuchen und Aufstellen solcher Gründe in den Gesetzen, die ältere und wahre Römische Rechtsansicht zeigt.

Ganz so wird nun auch die Gültigkeit der Senatusconsulte dargethan s) und Theophilus erzählt uns recht ausführlich: das Volk habe freywillig dem Senate Gültigkeit seiner Schlüsse zugestanden t), wobey denn die factische Unwahrheit des Theophilus und

---

Verbesserungen machen könne, für möglichste allgemeine Einwilligung gesorgt wurde, ist bekannt.

q) L. 1 de constitut. princip., L. 1 §. 7. de jure vet. enucleand. §. 6 J. de jur. nat. Aehnlich L. 2. §. 11. de orig. jur.

r) Noodt de jure summi imperii. Op. T. I, p. 547 und die daselbst allegirten Beweise, so wie Theophil I, 2, 6 f.

s) §. 5. J. de jur. nat. L. 2. §. 9 de or. jur.

t) I, 2 §. 5 f.

Pomponius u), daß später wegen der Größe des Römischen Volkes der Senat an die Stelle der Comitien habe treten müssen, eben so wenig, als die: daß das noch größere Anwachsen des Reichs die Constitutionen der Kaiser nöthig gemacht, der entwickelten Ansicht im Wege steht. Es war überhaupt diese Idee: daß alle Bürger, daß das ganze Volk, Quelle aller Gesetzgebung seye, zu Justinians Zeit so wenig erloschen, daß wie er selbst, auch noch Theophilus sie geradezu lehrt x).

Auf Einwilligung aller gründeten die Römer ferner auch die Gültigkeit alles Gewohnheitsrechts, der bey den Römern so wichtigen und so umfassenden Rechtsquelle, wozu auch das durch die Juristen eingeführte und vorzüglich das prätorische Recht gehört y). Überall wird die Gewohnheit als stillschweigender Vertrag aller behandelt, so genannt, und als solcher den Gesetzen ganz gleich gesetzt z). Consuetudinis jus, sagt

---

u) L. 2 §. 9 und 11 de or. juris.

x) I, 2 §. 6. seq.

y) Cicer. de invent. II, 22 Top. 5.

z) Cic. Part. orat. ed. Gottfr. T. I, p. 429 seq. de invent l. c. — Pr. J. de adquis. per adrog. §. 9, J. de jure nat. L. 32 seq. de legib. L. 2 et 3 C. quae sit long. consuet. Die von Grolman Magaz. für Ph. und G. I, 2, 5. geistvoll entwickelte Begründung des Gewohnheitsrechtes auf Vertrag aller ist also auch Römisch die allein richtige. Nur wie es mir scheint, war-

Cicero a), esse putatur, quod voluntate omnium, sine lege vetustas comprobavit. Sine scripto jus venit, sagt Justinian b), quod usus approbavit, nam diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur. Inveterata consuetudo, sagt Julian c), pro legibus non immerito custoditur (et hoc est jus, quod dicitur moribus constitutum); nam cum ipsae leges nulla alia causa nos teneant, quam quod judicio populi receptae sunt, merito et ea, quae sine scripto usus approbavit, omnes tenent, nam quod interest suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis, quare rectissime etiam illud receptum est, ut non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu

---

bey ihnen, wo, wie erwiesen wurde, selbst noch unter Justinian allein das Volk als Quelle aller Gesetzgebung angesehen wurde, welches die Ausübung derselben wegen Schwierigkeit der Comitien auf den Kaiser übertragen habe, dieser Vertrag, als noch mögliche Ausübung der Gesetzgebung durchs Volk, von selbst Gesetz, während bey uns, wegen geändertem Staatsrechte, derselbe erst durch die in der Aufnahme des Römischen und Canonischen Rechts enthaltene generelle landesherrliche Concession, als Gesetz gilt.

a) De invent. l. c.

b) §. 9. J. de jur. nat.

c) L. 32 de legib.

omnium d) leges per desuetudinem abrogentur e).

---

d) Hier, wie in allen oben citirten Stellen wird die Gültigkeit auf aller freye Einwilligung gegründet. Römisch dürfte es also auch nicht zu rechtfertigen seyn, weder eine opinio necessitatis, wie sie Manche, noch mit Thibaut (Pand. §. 18.) Lauterbach (I, 3. §. 33.) u. A. nur Einwilligung der Mehrheit zu fordern, was auch nicht in cap. IX, de his quae fiunt a maj. part. capituli bestimmt wird.

e) Julian spricht hier in Ansehung des Abrogirens der Gesetze durch aller stillschweigende Einwilligung eben so sehr rein von der Gegenwart, als er vorher (so wie auch §. 11. J. de jur. nat. L. 33. 38 de leg. und L. 1. 2. 3. C. quae sit long. consuet.) dieses in Ansehung des Constituirens durch sie, thut; so daß man also schwerlich mit Schöman Handb. des Civ. R. Thl. I, 2. einen speciellen Consens des Regenten, wovon weder unsere Römischen, noch die gewiß auch für monarchische Staatsverhältnisse berechneten, Canonischen Gesetze etwas sagen, für die Gültigkeit des Gewohnheitsrechts wird fordern, und die citirten Gesetze, namentlich L. 32. de leg. blos von früheren republikanischen Gewohnheiten darum verstehen können „weil ja Julian hier auch vom ausdrücklichen Gesetzgeben des Volkes, nicht von der Gegenwart reden könne.“ Abgesehen, daß dieses Argument überhaupt, namentlich aber gegen die übrigen Stellen nicht bindend scheint, so machte jenes dem Julian die erwähnte gesetzliche und noch von Theophilus behauptete Ansicht, daß selbst die kaiserlichen Constitutionen nur dadurch als Gesetze gälten, weil ihnen das Volk

Welche Stellen könnten entscheidender die angegebene Theorie aussprechen? Weil allein auf der Einwilligung aller Bürger Gültigkeit aller Gesetze beruht, so soll auch die auf freye Einwilligung aller sich gründende gleichförmige Sitte und Gewohnheit als Gesetz gelten; soll namentlich frühere ausdrückliche Gesetze aufheben können, wie dasselbe auch Justinian und Hermogenian sagen f).

dieses zugestanden (wie in z. B. auch schon in der Republik dem Sulla Appian I, 98.), recht wohl möglich. Wie sehr überhaupt die alten republikanischen Ansichten und Ausdrücke, namentlich von der Gesetzgebung, blieben, nachdem längst die Sache in der Wirklichkeit ganz anders war, S. z. B. Ernesti excurs. 2. ad Tacit.

f) §. 11. J. de jur. nat. L. 35 de leg. — Ob diese derogatorische Kraft der Gewohnheit später durch die bekannte L. 2. C. quae sit long. consuet. aufgehoben sey, entscheidet hier eigentlich nichts. Ich glaube übrigens, daß diese Stelle in Vereinigung mit dem vorherigen und den entwickelten Grundsätzen vom Gewohnheitsrecht, um so mehr, da auch L. 3. C. ib. wie L. 35 de leg. seq. die Gewohnheit unbedingt als Gesetz behandeln und denselben gleichstellen, etwas abweichend von Noodt Comm. I, 3, dahin zu verstehen ist: daß ein schon vorhandenes oder neues gegen die Gewohnheit gerichtetes, also absolut prohibitives Gesetz, eben so wenig, als die gleich prohibitiven unabänderlichen Naturrechtsgrundsätze durch eine gegenwärtige oder zukünftige Gewohnheit besiegt werden könne. Nur hier wäre von einem wahren Streite und Siege zu reden, nur solcher wäre jetzt bey doppel-

Aus dieser Annahme allgemeiner freyer Anerkennung und Einwilligung also das große Ansehen, die Kraft der Gewohnheit und der allgemeinen Sitten bey den Römern und überhaupt bey freyen Völkern, wo sie der Ursprung der Rechte und Gesetze, und nach Herodot, der König über alle sind g). Und Sitten eines freyen Volkes sind in der That, wie nach den citirten Stellen die Römer es ansahen, nichts anderes, als durch

ter gesetzgebenden Behörde der Einheit gefährlich, und nur so hat das: sui momento im bestrittenen Gesetze einen guten Sinn. Dagegen scheinen mir denn auch die von Thibaut Pand §. 17 für die nicht derogatorische Kraft der Gewohnheit citirten Gesetze nichts zu beweisen L. 5 C. de leg. redet nur von einzelnen Bürgern L. 38 u. 39 de leg. werden durch L 32 und 35 ib. und §. 11. J. de jur. nat. erklärt. Die L. 32 de leg. scheint mir aus ganz aussergesetzlichen Gründen von einer Forderung der besonderen Genehmigung des Regenten, was das Volk damals gewesen, verstanden zu werden (welches alsdann bey den generellen Worten des Gesetzes auch auf jede Art der Gewohnheit ausgedehnt werden müßte); denn weder bey Abfassung, noch weniger bey Aufnahme dieser Stelle in unsere Gesetze, war das Volk noch Regent, und Justinian kann uns hier so wenig, als §. 11. J. de jur. nat. u. L. 35 de leg. bloße Antiquitäten lehren wollen. Das Canonische Recht widerlegt übrigens durch seine Bestättigung der derogatorischen Kraft der Gewohnheit (c. 3, 8, 11. X, de consuet. c. 1, seq. in 6) die Behauptung, daß dieselbe einer monarchischen Verfassung widerstreitet.

g) III, 38.

freye allgemeine Anerkennung und Billigung gemeinschaftlich und objectiv gültig gewordene Normen, tacitus consensus populi, wie sie Ulpian nennt h). Sie, die auch Aristoteles als die erste und dem geschriebenen Rechte vorzuziehende Rechtsquelle betrachtet, sind was das Recht seyn soll, das durch freye Anerkennung und Achtung zur äusseren Gültigkeit gekommene Resultat aus dem sittlichen und rechtlichen Ideale und dem jedesmaligen Grade der Cultur eines Volkes; oder die ewigen Ideen des Guten und Rechten, in individueller Form, zum wirklichen Leben und zur Erscheinung gebracht i).

Ganz auf diese Weise, als durch Einwilligung und Anerkennung zur objectiven Gültigkeit gekommenes Recht, muß auch das jus gentium, das Naturrecht der Römer betrachtet werden. Es war, wie wir sahen, eine, allgemeine Völkersitte zwar, wie sich ergeben wird, aus der Vernunft stammend, aber durch ausdrückliche oder stillschweigende Anerkennung der Völker erst äusserlich gültig gemacht, wie dafür im Allgemeinen schon oben Beweise angegeben wurden, und wie dieß auch namentlich Justinian sagt k). Nam usu exigente, et humanis ne-

h) Fragm. I, §. 1.

i) Polit. c. ult.

k) §. 2. J. de jur. nat. Auch Theophil. I, 2. pr. spricht von einem constituiren (τίθημι) des Naturrechts.

cessitatibus gentes humanae jura quaedam sibi constituerunt, ist seine Beschreibung des Naturrechts. Wer hätte auch den freyen Männern des Alterthums ein Gesetz aufdringen sollen, das sie nicht nach eignem Urtheile gebilligt und mit Freyheit anerkannt hatten. Gerade die erwähnte Stelle und das Constituiren, wovon sie redet, hat den Auslegern viele Schwierigkeit gemacht. Donellus indem er sie von ausdrücklicher Constitution versteht, „wozu doch wohl nicht alle „Völker hätten zusammen kommen können," tadelt sie als ganz verwerflich l). Andere, welche die darin ausgesprochene Theorie nicht mochten, oder nicht richtig verstanden, halfen sich mit der Unterscheidung in jus naturae primaevum oder absolutum, welches durch die Vernunft unmittelbar gegeben wurde, und secundarium, oder auch hypotheticum, was erst durch Einwilligung entstehe m); wovon aber weder unsere Gesetze, noch die sonstigen rechtsphilosophischen Grundsätze der Römer irgend einen Beleg geben, und was selbst zur Erklärung der Justinianeischen Stelle, die dem Zusammenhange nach offenbar von allem Naturrecht redet, nichts hilft; während auf die angegebene Weise auch zwischen dieser und den Stellen, welche als Quelle des Rechts die Vernunft nennen n) durchaus kein wahrhafter Widerspruch ist.

---

l) Comment. I, 6.

m) Vinnius L. I, i. §. 1. Glück I, 1. §. 11.

n) §. 11. J. de jure nat. §. 11. J. de rer. divis. L. 1. de adq rer. dom

Diese Ansicht, den reinen Vernunftgesetzen nicht an sich, sondern erst vermöge der Anerkennung aller eine äussere eine objective Gültigkeit zuzuschreiben, spricht auch Cicero in einer Stelle, welche überhaupt für die Römische Rechtsansicht interessant, hier einen Platz verdient, deutlich aus. Juris est omnis ratio nobis explicanda; quod dividitur in duas partes primas, naturam, atque legem: et utriusque generis vis in divinum et humanum jus est distributa: quorum aequitatis est unum: alterum religionis. Aequitatis autem vis est duplex: cujus altera, directi, et veri, et justi, et, ut dicitur, aequi et boni ratione defenditur: altera ad vicissitudinem referendae gratiae pertinet, quod in beneficio gratia, in injuria ultio nominatur. Atque haec communia sunt naturae, atque legis: sed propria legis et ea quae scripta sunt, et ea, quae sine litteris, aut gentium jure, aut majorum more retinentur Scriptorum, autem privatum aliud est, publicum aliud. Publicum, lex, senatusconsultum, foedus privatum, tabulae, pactum conventum, stipulatio. Quae autem scripta non sunt, ea aut consuetudine aut conventis hominum et quasi consensu obtinentur o).

Vollkommen beweist endlich auch die Anwendung der Naturrechtsgrundsätze bey den Römern jene Ansicht. Das

o) Cic. partit. orator. ed. Gott. T. I, p. 429 seq.

consuetudo t); consensus nämlich, als ausdrückliche Einwilligung, von den durch sie begründeten, eigenthümlichen Rechtsgrundsätzen eines besonderen Staates, von dem Civilrechte, necessitas vom jus naturale, und consuetudo, von der allgemeinen Völkersitte, den stillschweigend anerkannten Naturrechtsgrundsätzen.

So natürlich mir diese Erklärung scheint, vorzüglich da Modestin, indem er von der Entstehung alles Rechts sprechen will, gewiß die drey Hauptgattungen vor Augen hatte; so haben doch die mir bekannten Ausleger eine weit künstlichere ersonnen. Viele nämlich haben aus dem Wörtchen: ergo, weil die Stelle die verletzte des Titels de legibus senatusconsultis et longa consuetudine ist, folgern wollen: es solle sich dieselbe auf diese drey Rechtsquellen, necessitas, also auf die Senatusconsulte beziehen. Allein Andere u) haben mit Recht dieser Meinung entgegengesetzt, daß ja nach Römischer Ansicht auch die Senatsschlüsse so gut, wie die kaiserlichen Constitutionen, auf freie Einwilligung gegründet wurden. Auch auf sie ist, wie Pothier x) richtig bemerkt, die Römische Definition des Gesetzes: communis reipublicae sponsio anzuwenden. Die Senatsschlüsse enthalten aber wenigstens gewiß keine grössere necessitas, als die Constitutionen der Kaiser. Das Wört-

---

t) L. penult. de legib.

u) Z. B. Donellus Comm. II, 1. Fr. Hottomann Observ. VI, 4.

x) Pand. Justin. T. I. de leg. I, Art. 1. §. 2.

chen ergo, ob es wohl in Modestins Schrift durch den Zusammenhang Erläuterung gab, giebt sie uns jetzt nicht mehr. Wer weiß nicht, wie wenig auf Zusammenhang, zumal wörtlichen, der verschiedenen Fragmente unseres Gesetzbuches zu rechnen ist? Hottomann und Donellus wollen dagegen unter necessitas die Nothwendigkeit der Auslegung nach dem Grunde des Gesetzes, der Analogie verstehen. Allein jeder sieht leicht das Gezwungene dieser Erklärung. Als wenn eine solche Auslegung und die aus ihr folgenden gesetzlichen Bestimmungen weniger auf Einwilligung beruhten, als die leges, die kaiserlichen Constitutionen, die Gewohnheit! Gerade hier folgt man ja nicht dem Buchstaben, sondern dem Willen der Urheber der Gesetze. Für den Einzelnen aber begründen natürlich alle Arten der Gesetze eine necessitas. Den beyden erwähnten Auslegungen, so wie der eben so grundlosen der Glosse: das jus gentium unter necessitas zu verstehen, oder auch die kaiserlichen Constitutionen, weil es irgendwo heiße: daß wir sie nothwendig wissen müßten, steht zuletzt das Wort omne jus entgegen, wobey man doch wohl voraussetzen darf, daß das jus gentium und jus naturale mit bedacht seyen. Dazu vergessen noch die ersteren Auslegungen, die schon seit August y) wichtige Rechtsquelle der kaiserlichen Constitutionen, und auf jeden Fall wird so dem armen Modestin Unsinn, schlechte Logik, und eine der Römischen Rechtsansicht entgegenstehende Theorie aufgebür-

y) Hugo Rechtsgeschichte §. 216.

det, während eine natürliche Erklärung ihn von dem allem befreyt.

Wie nun so die Römer es auf der einen Seite für erste Bedingung der Freyheit und des Rechts hielten, daß alle nur unter den von ihnen freywillig anerkannten Gesetzen stünden, so waren sie doch weit entfernt von dem der Menschheit gefährlichen Irrthume das Recht überhaupt als etwas willkührliches, nicht blos durch freywillige Anerkennung objectiv und äusserlich verbindend gemachtes, sondern durch Übereinkunft des Nutzens wegen erst seinem Innhalte und seinem Wesen nach willkührlich geschaffenes zu halten, wie dieses die Epicuräer z) der berüchtigte Carneades a) und dem Scheine nach auch Horaz b) nach Epicurischen Grundsätzen thaten. Dieses war dem bessren Römersinne, wie der Stoischen Philosophie, die auch hier in unseren Gesetzen leben, vollkommen zuwider c). Es waren die Römer frey von dem, bey ihrer Rechtsansicht natürlich scheinenden, einseitigen Politikern

z) Diog. Laert. X, 151.

a) Lactant. div. inst. V, 17.

b) Satyr. I, 3.

c) Diog. Laert. VII, 128. 129 und Cicero's sämmtliche philos. Werke, namentlich De legib. I, 6. II, 4. — Dennoch bürden ihnen die Neueren dieses und Aehnliches häufig auf, z. B. Schäman Hdb. des C. Rts. Th. I, nro. 3.

eigenen Irrthume: daß jeder positive Ausspruch der gesetzgebenden Gewalt, wenigstens alsdann, wenn dieselbe in den Händen aller Bürger ruhte, gerecht, und der höchste Maaßstab des Rechts in einem Staate sey, welches wie oben erwiesen wurde, unter Bürgern, die einmahl ein wahres, ein auf freye Anerkennung und Achtung der moralischen Würde und Persönlichkeit gegründetes Rechtsverhältniß haben, nicht möglich ist. Denn jedem wahren, auch dem einfachsten Rechtsverhältnisse liegt eine unwandelbare Natur zu Grunde, die über jedes einzelne Gesetz entscheiden muß, welcher gemäß auch die Aussprüche der Stimmenmehrheit bestimmen und entscheiden müssen, wenn sie nicht das Recht vernichten, namentlich den nicht Miteinstimmenden, welchen die Verfügung verletzte, aus dem Rechtsverhältnisse ausstoßen wollen. Diese unwandelbare Natur des Rechts, welche keineswegs mit Analogie, oder sogenannter Philosophie der (einzelnen) positiven Gesetze zu verwechseln ist; sondern welche die über allen positiven Gesetzen stehende durch Religion, Sitte und Ehre des Volkes begründete und garantirte, objectiv erkennbar, vorzüglich durch Heilighaltung der Staatsreligion bezeichnete, unverletzliche Achtung der, dem Staate allein die wahre Majestät gebenden, allgemeinen sittlichen Bestimmung, welche die sittliche Tendenz der Gesetzgebung, und dann die auf gleiche sittliche Würde und Achtung, auf gleiche sittliche Bestimmung moralischer Individuen gegründete formale Rechtsgleichheit ist; sie, dieses ewig unveränderliche Naturrecht, und

die Abhängigkeit aller einzelnen positiven Gesetze von ihm, erkannten die Römer auf das vollkommenste an.

Schon das bonum und aequum, wodurch unsere Gesetze so oft das Recht bezeichnen, welches Cicero, Ulpian und Paulus als den wesentlichen Character des Rechts angaben, enthält die erwähnte unabänderliche Natur alles Rechts, das bonum seine früher, vorzüglich auch durch innige Verbindung der Religion mit der Politik d) und durch die Censur ausgesprochene und erhaltene sittliche Tendenz, das aequum die, wie oben erwiesen wurde, allgemein von den Römern als wesentlicher Character, als Seele des Rechts geforderte formale Rechtsgleichheit. Beides wurde vereint idealisirt und personificirt angeschaut in der Göttin der Gerechtigkeit, als deren Priester gleich zu Anfang der Pandecten Ulpian die Juristen betrachtet wissen will, von welcher, wie er sagt, alles Recht stamme e). Nur in

---

d) Es ist bekannt wie namentlich bey der Gesetzgebung in den Comitien die wenigstens negative Abhängigkeit vom Religiösen durch die jedesmalige Befragung der Auspicien und die verhindernde Kraft der obnuntiatio sich aussprach. Buch II, 2. §. 44. Liv. V, 52.

e) Natürlicher konnte in diesem Geiste jus nicht abgeleitet werden, als von der Justitia, worüber Ulpian sich ebenfalls viele Vorwürfe und zum Theile noch schlimmere Vertheidigung hat müssen gefallen lassen, wovon er die ersteren ohne die religiöse Beziehung, und wenn er, wie noch neuerlich Henrici Th. I, S. 20 glaubt, den objectiven

diesem höheren, von positiver Willkühr unabhängigen Sinne nennt uns Marcian in L. 2. de Legibus das Gesetz, mit Demosthenes „das Geschenk der Götter," und mit Pindar, Herodot und dem Stoiker Chrysippus „den König über alle göttliche und menschliche „Dinge, den Lenker und Beherrscher aller, die Regel „der Gerechten und Ungerechten." Nur in diesem Sinne konnten die Römer so oft und bestimmt in und ausser unsern Gesetzen das Naturrecht, dessen Erkenntniß sie aus der Beobachtung der gesitteten Völker schöpfen wollten, als aus der Vernunft stammend, als durch die Götter und Vorsehung gegeben, als so alt, wie das menschliche Geschlecht erklären f). Wenn uns ausserdem noch Justinian g) ganz allgemein das bey allen gesitteten Völkern gleichmäßig beobachtete Naturrecht (jus gentium) für unwandelbar und unveränderlich (semper firmum atque immutabile), das bloße Civilrecht dagegen für veränderlich erklärt h), gleichwohl aber nach

---

Begriff von der subjectiven Eigenschaft ableitete, allerdings verdiente.

f) S. 3. B. §. 1 und 11. J. de jure nat. §. 11. J. de rer. divis. L. 1 de acquirendo rer. dom. L 3 und 9 de justitia et jure. Theophil. I, 2. Cicero offic. III, 5. De leg. I, 5. Seneca de ira II, 31.

g) §. 11. J. de jur. nat.

h) Auch hier hilft die gewöhnlich gebrauchte Unterscheidung, in jus naturae primaevum und secundarium, nicht aus; denn abgesehen von ihrer oben erwiesenen Falschheit (weil den Römern alles Recht erst durch Einwilligung objectiv

der Natur der Sache, der Römischen Rechtsansicht und den ausdrücklichen Worten Ulpians in L. 6 de just. et jure „daß das Civilrecht nicht in allen Stücken dem „Naturrecht folge, sondern ihm zusetze und nehme" es undenkbar ist, der Kaiser habe alle einzelnen materiellen Bestimmungen der allgemeinen Völkersitte für unveränderlich erklären wollen i) — was kann dann diese Stelle anders ausdrücken, als die aufgestellte Theorie, als daß das Naturrecht seinem Wesen nach, oder die von den Römern durch Beobachtung der gebildeten Völker wissenschaftlich erkannte, unveränderliche Natur, welche allen Rechtsverhältnissen zu Grunde liegt, und welche in allen einzelnen Theilen und Bestimmungen der Völkersitte ihrem Wesen nach ausgesprochen, namentlich aber in der, (wie oben gezeigt wurde), in ihr enthaltenen, religiösen Beziehung, in dem gleichen Erwerbungsrechte und der gleichen Unver-

---

gültig wurde), spricht ja Justinian offenbar ganz allgemein vom Naturrechte.

i) Gerade weil die allgemeine Völkersitte einzelne an sich unwesentlichere Bestimmungen enthielt, glaube ich nicht, daß Schweickart (Grolmans Magaz. B. II, S. 423.) mit Vinnius die Behauptung der angeführten L. 6. de J. et J. ganz richtig blos metaphorisch versteht, und das Römische jus gentium blos für bestimmbar und noch gar nicht bestimmt erklärt. Jene materiellen Bestimmungen konnte allerdings das Civilrecht verändern, nicht aber den ihnen zu Grunde liegenden nothwendigen allgemeinen Character des Rechts.

lichkeit rechtlicher Individuen, deutlich bezeichnet wurde, nicht aufgehoben, nicht vernichtet werden könne, ohne alle Achtung vor der Gerechtigkeit, ohne sie selbst in den Staub zu treten.

Unsere Gesetze weisen auf jene unveränderliche Natur, des Rechts, als die Basis aller rechtlichen Verhältnisse auch ausserdem noch oft hin. Dahin gehört z. B. das schon erwähnte, die formale Rechtsgleichheit bezeichnende jura generaliter constituuntur, oder maxime in jure aequitas spectanda est k). Ferner: in omnibus rebus praecipuam esse justitiae aequitatisque, quam stricti juris rationem l). Mehr die höchsten Grundsätze der Gerechtigkeit als den strengen Buchstaben der positiven Gesetze soll der Richter zur Norm nehmen. Ein Satz, der uns in dieser, wie ich glaube richtigen Erklärung weniger auffällt, wenn wir an die uns fremden Verhältnisse des Römischen Prätors und seine Befugnisse denken, welcher wie uns Papinian sagt m), nicht allein das Gesetz unterstützen und ergänzen, sondern auch corrigiren, d. h. nach der im Volke lebenden Ansicht n) und der Idee der Gerechtigkeit verän-

k) L. 90 und 183 de R. J.

l) L. 8. C. de judiciis.

m) L. 7 de Just. et Jur.

n) Cicero de invent. II; 22. giebt dem Prätorischen Rechte ausdrücklich den Willen aller zur Grundlage, welche Ansicht L. 1. §. 4. de Publician. in rem. act. L. 12. §. 1. de bonor. poss. und Appian II, 1 beweisen. Eben dazu

dern und modificiren durfte; von dessen rechtlichen Bestimmungen aber dennoch, weil sie den im Civilrechte enthaltenen unabänderlichen höchsten Rechtsgrundsätzen entsprechen sollten, Marcian in dem gleich folgenden Gesetze sagen konnte: et ipsum jus honorarium viva vox est juris civilis. — „Sobald etwas rechtlich erlaubt wird, sagt ferner Ulpian o) muß es stets, „auch von den Kaisern, so erlaubt werden, daß es Niemanden verletze." Das den Römern so beliebte Recht der Gewohnheit, das auf Aller Einwilligung gegründet, und an Kraft dem ausdrücklichen Gesetze gleichgestellt wurde, soll doch nicht so stark seyn, gegen die unabänderlichen Naturrechtsgrundsätze (contra rationem) anzugehen und dagegen etwas festzusetzen p).

Sollte nach allem diesem die aufgestellte Theorie noch einer Bestättigung bedürfen, so kann sie am besten der, für das ganze Römische Alterthum classische Cicero geben. Jam vero stultissimum illud, sagt er, existimare omnia justa esse, quae sita sunt in populorum institutis aut legibus q). Noch entschiedener

---

zogen denn auch die Prätoren die Repräsentanten des Volks, die Tribunen, deren veto die Gültigkeit ihrer aufgestellten Rechtsgrundsätze vernichten konnte, bey Abfassung ihres Edicts zu Rathe Cic. off. III, 20.

o) L. 2. §. 10. ne quid in loc. publ.

p) L. 2. C. quae sit long. consuet. So versteht dieses Gesetz auch Grolman in seinem Magaz. Bd. II, S. 163 S. auch L. 14 und 15 de legib. L. 141 de R. J.

q) De legg. I, 15 und ähnlich I, 16.

spricht für die Ansicht der Römer eine merkwürdige Stelle aus seiner Rede für den Cäcina, r) die hier statt aller stehen mag. At enim, so redet er seinen Gegner an, der bekanntlich den Cäcina des Bürgerrechts berauben wollte, at enim Sylla legem tulit, ut nihil de illo tempore, nihil de calamitate reipublicae quaerar; hoc tibi respondeo: adscripsisse eundem Syllam in eandem legem SI QUID JUS NON ESSET ROGARI, EJUS EA LEGE NIHILUM ROGATUM s). Quid est quod jus non sit, quod populus jubere, aut vetare non possit? Ut ne longius abeam, declarat ista adscriptio, esse aliquid, nam nisi esset, hoc in omnibus legibus non adscriberetur. Sed quaero abs te, putesne, si populus jusserit, me tuum, aut item te meum servum esse, id jussum, ratum, atque firmum futurum? Perspicis hoc nihil esse, ut in ceteris, quae rogavit. Illud concedis, non, quidquid populus jusserit ratum esse oportere, deinde nihil rationis affers, quamobrem, si libertas adimi nullo modo possit, civitas possit; nam et eodem modo de utraque re traditum nobis est: et si semel civitas adimi potest, retineri libertas non potest. Qui enim potest jure Quiritum liber esse, qui in

r) Opera ed. Gottof. T. II. p. 334.

s) Daß ähnliche Schlußformeln gewöhnlich waren S. auch Philipp. I. epist. ad Att. III, 23. Brisson de formul. II, p. 138.

numero Quiritum non est? Atque ajo, hanc adolescentulus causam cum agerem contra hominem dissertissimum nostrae civitatis, Cottam, probavi etc.

Ganz so erkannten endlich auch noch die Kaiser in vielen Gesetzen ihre Abhängigkeit von den höchsten Naturrechtsgrundsätzen: Omnes cujuscunque majoris vel minoris administrationis universae nostrae reipublicae judices monemus, ut nullum rescriptum, nullam sacram adnotationem quae generali juri vel utilitati publicae adversa videatur, in disceptationem cujuslibet litigii patiantur proferri; sagt Anastasius t) und der würdige Udalricus Zasius bemerkt zu dieser Stelle: „quem textum utinam doc„tores pro suo quisque vel ingenio vel commodo „non ita distorquerent!“ u) Causas vel lites transactionibus legitime finitas imperiali rescripto resuscitari non oportet, sagt Diocletian x). Noch stärker sagt Theodosius: Digna vox est majestate regnantis, legibus alligatum se principem profiteri. Adeo de auctoritate juris nostra pendet auctoritas. Et revera majus imperio est, submittere legibus principatum. Et oraculo praesentis edicti quod nobis licere non patimur

t) L. 6. C. si contra jns vel utilit. Eben so Theodos in L. 7 C. de jur. et fact. ignor.

u) Scholia ad L. 2. de O. J. ad §. 10.

x) L. 16 C. de transact.

judicamus y). Entschieden erkennt zuletzt auch noch Justinian, obgleich aufgeblasener von der Majestät, als viele seiner Vorgänger, so wie am meisten durch Sanction dieser und der früheren Bestimmungen, so auch noch besonders an mehrern Orten die Gränzen seiner gesetzgeberischen Gewalt, durch die unveränderlichen Rechtsgrundsätze z) und namentlich auch seine Achtung gegen die Staatsreligion a); eine negative, leider zuweilen auch eine positive Abhängigkeit der Gesetze von ihr, an. Auch wurde es von den Römern überhaupt rechtlich stets so angesehen, b) und schon in der Übertragung der Gewalt durch die sogenannte Lex Regia, wovon ausdrücklich selbst noch Justinian seine Gesetzgebungs-Befugniß ableitet c), liegt der Gedanke, daß die Kaiser, wie Plutarch sich ausdrückt d), nicht über, sondern durch und nach den Gesetzen Gewalt haben sollten.

Es bedarf übrigens wohl keiner Erinnerung, daß die so eben entschiedene Frage: ob die Kaiser als Gesetz-

y) L. 4 C. de legg.

z) Namentlich Nov. 89. c. 11.

a) Z. B. Nov. 83 c. 1.

b) Plin. in Paneg. Traj. an mehreren Stellen Ammian. Marc. XIV, 16. Lactant. de mort. perf. c. 20.

c) L. 1. §. 7. de jure vetere enucleand. Früher übten die Kaiser dieselbe überhaupt nur unter dem Namen einzelner Aemter, August sogar einmal mit entschiedner Verwerfung vor dem versammelten Volke aus, Suet. Aug. c. 34.

d) Flam. p. 382.

geber von der Rechtsidee abhängig gewesen seyen? nicht, wie zuweilen geschehen, mit der zu verwechseln ist: ob sie in ihren Privatverhältnissen sich ein Befreyungsprivileg von den Gesetzen anmaßten? Hiervon allein spricht auch die lex 31 de legibus, e) wie der Nachsatz derselben klar zeigt. Noodt hat gelehrt und mit seinem gewöhnlichen Scharfsinne, doch wie ich glaube nicht mit den entscheidendsten Gründen gegen die gewöhnliche Meinung ausgeführt, daß das letztere Gesetz auch jene Befreyung nicht enthalte, indem wie er triftig, vorzüglich aus Tacitus und Cruterus beweiset, die Kaiser rechtlich stets an das Privatrecht gebunden waren, und nur nach und nach einzelne Befreyungen erhielten f); wogegen es denn auch nichts entscheidet, daß der Fürstenschmeichler Dio Cassius generell von allen Gesetzen ihnen Befreyung zuschreibt. Zu diesen einzelnen Befreyungen gehörte auch die von der Lex Julia et Papia, wovon der Überschrift nach die Lex 31 redet und worauf sie Noodt beschränkt haben will g). Schwerlich aber dürften diese historischen Argumente für den Sinn des Gesetzes an seiner jetzigen Stelle unbedingt entscheiden; obgleich allerdings die Überschrift sehr für die Noodtische Meinung spricht.

---

e) Princeps legibus solutus est.

f) De jure summi imperii Oper. I, p. 147 seq.

g) S. z. B. Tacit. ann. III, 5. XII, 2. Lamp. in Commod. c. 2. Capitol. v. Solches Erbitten einzelner Befreyungen wäre bey einer generellen Befreyung gar nicht denkbar gewesen.

Allein in Verbindung mit vielen andern Stellen, welche rechtlich die Kaiser an die Privatgesetze binden h) läßt sich das princeps legibus solutus est der Lex 31 dahin verstehen, wohin es selbst die Lex 3 C. de testamentis erklärt, daß nicht von den Gesetzen, sondern von den Formalitäten und Solennien, der Kaiser befreyt seye, daß er sich überhaupt Privilegien geben könne. Hiergegen entscheidet nun auch nicht die von Thibaut i) für die gegentheilige Meinung angeführte Nov. 105. c. II. §. 4. indem dieselbe nur eine specielle Exemtion von einem Gesetze enthält „welche der Kaiser vermöge gesetzgebender „Gewalt machen könne.“ Doch redet allerdings hier und an einigen andern Orten, namentlich §. ult. J. de quib. mod. testam. infir. Justinian k) mehr in dem einer despotisch vergötterten Majestät, als einem rechtlichen Regenten angemessenen Tone; und wir haben uns zu freuen, daß dieser und der bigott religiöse Geist nicht mehr als geschehen, die gesundere Römischen Ansichten verdrängt hat.

So also fanden wir bey den Römern: ein aus der Sittlichkeit erwachsenes, doch von ihr getrenntes, durch

---

h) L. 4 C. de leg. L. 4 de leg. Falc. L. 8. §. 2 de inoff. test. L. 3. C. de testam. L. 23 de legat. III. L. (qui testam.) Alle sprechen in so entschiedenem Tone, als die Convenienz gegen den Fürsten erlauben kann, die behauptete Ansicht aus.

i) Pand. §. 27.

k) Lib. I. T. 2. §. 7. auch Theophilus.

freye Achtung und Anerkennung aller zur äusseren Gültigkeit gekommenes, vorzüglich durch Beobachtung der Grundlage des Rechtsverhältnisses aller gesitteten Völker wissenschaftlich erkanntes Naturrecht, welches mit unverkennbarer Nothwendigkeit aus der Natur der Anerkennung und Begründung rechtlicher Verhältnisse überhaupt fließend, alle einzelnen positiven Gesetze beherrschen sollte; und obgleich nicht blos die äussere Erscheinung der That, sondern den Willen berücksichtigend, und sogar im allgemeinen eine sittliche Grundlage, sittliche Achtung und Ehre, fordernd, doch für die einzelne Handlung auch jedes andere Motiv zuließ, und von bloßer Gewissensrichterey entfernt war.

Schwer dürfte es so zu verkennen seyn, daß die Römer, die wir in Anwendung und praktischer Ausbildung rechtlicher Grundsätze, an Feinheit des Gefühls und Urtheils, an Scharfsinn und Consequenz stets als Muster verehren werden, auch in Ansehung der philosophischen Grundlage ihres Rechtssystems die Vorwürfe und die Nichtachtung keineswegs verdienen, die sie oft erfahren haben; daß vielmehr ihr heller praktischer, durch richtiges Gefühl und verständige Erfahrung geleiteter Blick auch hier auf tiefere und sicherere Wahrheiten geführt wurde, als viele zu hochfliegende Speculationen einseitiger Philosophien.

Zwölftes Capitel.

B.) Aelteres Strafrecht der Römer.

Wie der Grundcharacter des Römischen Rechts zu verschiedenen Zeiten verschieden war, so war es auch, so viel uns die wenigen Nachrichten früherer Zeiten erkennen lassen, der der Römischen Strafe.

Zu den Folgen anfänglicher Gewaltherrschaft gehörte es, daß die Strafgewalt ohne Beschränkung durch Gesetz oder Richter der Willkühr, nicht etwa der Priester, sondern der Könige überlassen war a). Des Tullus Hostilius blos factisches Ernennen von Richtern bey Gelegenheit des Schwestermörders Horatius, ist eben darum, weil es durch besondere Umstände bestimmter freyer Wille des Königs, und das Urtheil selbst so sehr von ihm abhängig war, daß die ernannten Duumviren den Angeklagten, auch wenn sie ihn unschuldig fänden, nicht loszusprechen wagten b), kein Gegenbeweis dieser Behauptung. Öfter mögen damals von den Königen gleiche richterliche Gewaltthaten als die von Romulus gegen seinen Bruder Remus erzählte c) als die von Tullus Hostilius ohne alle rechtliche Form ausgesprochene, sogleich vollzogene grausame Hinrichtung des Rebellen

a) Dion. Hal. II, 14. p. 119. Sigonius de judiciis I, 4.

b) Liv. I, 26. D. H. III, p. 159.

c) Liv. I, 7.

Mettus Fusfetius d), und noch mehr gewaltsamer Misbrauch der Richtergewalt des Herrn, Vaters und Ehmannes vorgefallen seyn. Am meisten misbrauchte der letzte Tarquin, der wie Livius sagt e), seine Herrschaft nicht auf die Liebe, sondern auf die Furcht der Bürger gründen wollte, die richterliche Gewalt zu Beförderung seiner despotischen Absichten: Allein, ohne alle Berathschlagung und rechtliche Formen, welche vorzüglich durch Servius Tullius mochten angeordnet seyn, richtete er heimlich, und gab öfter aus schändlicher Gewinsucht und auf bloßen Verdacht, Leben und Ehre der Bürger Preis f).

Hierneben aber konnten, da jede Veränderung des Geistes von Recht und Staat stets sich in denen auf ihr Princip am unmittelbarsten einwirkenden Strafgesetzen ausspricht, auch die, vorzüglich durch Numa hervorgerufenen, theokratischen Ansichten ihre Wirkung nicht verläugnen. Häufig wurden daher Vergehungen durch Reinigung, Entsündigung, Versöhnungs- und Racheopfer gebüßt und gesühnt. Schon des Horatius Verbrechen erforderte Opfer und Reinigungsceremonien zur Aussöhnung g). Mehrere dem Numa zugeschriebene Gesetze

d) Liv. I, 28.

e) Liv. I, 49.

f) Liv. I, 46.

g) Liv. I, 26. — Noch Cicero ordnet in seinen Gesetzen II, 9 Entsündigungsopfer an.

ordnen für Vergehungen bestimmte Entsündigungsopfer an: z. B. das eines Stiers der Frau, welche zu schnell nach ihres Mannes Tod wieder heyrathet h). Ein anderes auf die Heiligkeit der Ehe berechnetes Gesetz von ihm heißt: Pellex Asum (aram) Junonis ne tagito (tangito). Sei tagito Junoni crinebos demisseis acnom (agnum) feminam caedito i). Häufig wurden Vergehungen durch Opfer eines Widders in der öffentlichen Versammlung gebüßt k), und die bey den Römern überhaupt gewöhnlichen l) Reinigungs- und Versöhnungsopfer fanden öfter, namentlich bey jedem Census in Ansehung des ganzes Volkes statt m), und bestanden noch sehr spat oft neben weltlicher Strafe vorzüglich bey religiösen Verbrechen, wobey die Priester sich ein Strafrecht anmaßten n). Alle Strafen aber, vorzüglich auch die Todesstrafe, erhielten früher meist mehr oder minder einen theokratischen Character. Wie schon der Name supplicium (von supplicare), ein demüthiges Gebet ein Opfer o), die Absicht die Gottheit durch die Strafe zu

h) Gebauer dissert. Numa p. 14.

i) Festus voc. pellices. Gellius IV, 3.

k) Festus v. paricida und P. Merula de Lgg. Rom. in Poleni Supplem. zum Thes. Vol, I, p. 75.

l) D. H. X, 5, 7. Merula l. c. p. 80.

m) Liv. I, 44. D. H. IV, 22.

n) Cicero Legg. II, 8 seq. Tacit ann. XII, 8. Merula l. c. p. 80.

o) Festus v. supplicium.

versöhnen beweist, so war fast alle Todesstrafe ein Opfer. Der Verbrecher wurde der zunächst beleidigten Gottheit durch die Formel: sacer esto a, als Sühnopfer geweiht, und jedem erlaubt, das Opfer zu vollziehen p). So heißt ein Gesetz aus der Periode der Könige: Sei puer parentem verberit, ast olle plorassit, puer Diveis parentom sacer estod; ein anderes Fragment: Sec quis aliuta faxit, ipsos Jovei sacer estod q). Hierhin gehören auch die leges sacratae r), so wie noch einige Fragmente der XII Tafeln, nämlich: Sei Clienti Patronos fraudem faxit, Sacer estod, und: Qui frugem aratro quaesitam nox pavit secuitve, suspensus Cereri necator s).

Gewiß hängen mit diesen Ideen der Versöhnung des Volkes mit der beleidigten Gottheit durch Aufopferung eines ihrer Glieder (wie z. B. auch die des Curtius und der Decier) t), vorzüglich aber durch Opfer des

p) Festus v. sacratae Liv. III, 55. D. H. II, 10. Sigon. de antiq. jure civ. Rom. I, 6. J. Raevardus ad XII, T. c. 27.

q) P. Manutius de legib. Rom. C. II. Fulv. Ursini Notae in Graev. Thes. Vol. II, p. 1348 und 1361.

r) Liv. III, 55.

s) Tab. VII. Servius zu Virg. Aen. VI, 622.

t) Liv. VII, 6. VIII, 9. X, 28. Dieses sacer esto lebte gewissermaßen fort in der Römischen Sanctio legum. Cicero pro Balbo ed. Gottofr. II, p. 720 F. L. 41 de poenis.

Schuldigen, die bey den Römern statt gefundenen Menschenopfer u), welche, obgleich später (vielleicht nur in Ansehung des Privatgottesdienstes) verboten x), doch noch zu Cäsars Zeiten vorfielen y), auf das genaueste zusammen.

Zu der religiösen Seite des Strafrechts, welche, nachdem sie in der freyen Republik immer mehr in Hintergrund trat, unter den christlichen Kaisern, namentlich in Justinians Anerkennung der stets vergrößerten Richtergewalt der Priester z), in seiner Bestrafung selbst unwillkührlicher Religionsverletzungen a), überhaupt in seiner Wuth gegen Religionsverbrecher und Ketzer und seinen rächenden Strafen zur Versöhnung des göttlichen Zorns von dem er sonst Hunger und Pest für das Reich fürchtet b), wieder sichtbarer wird, gehört auch das Asylrecht. Wie das neue Rom selbst ein Asyl gewesen war, so waren daselbst auch von den frühsten Zeiten an besondere Asyle c) für die Verbrecher, nach ehrwürdiger alter

u) Lactant. de fals. rel. I, 21. Macrob. Saturn. I, 7. VI, 57. Liv. VIII, 10.

x) Adam Röm. Alterth. S. 580.

y) Plin. hist. nat. XXX, 13.

z) Nov. 83. Nov. 123 Plank Geschichte der kirchlichen Gesellschafts-Verfass. I, S. 297 f.

a) L. I, C de crim. sacrileg.

b) Nov. 77.

c) Cicero Tusc. 35. Nat. Deor. III, 10. Virg. Aen. I, 34. Tac. Ann. III, 60.

Sitte sogar für jeden Bürger bey seinen Penaten insoferne, daß er davon nicht mit Gewalt hinweg gezogen und verletzt werden durfte d). Tiber, welcher neben seiner Furchtherrschaft nichts dulden wollte, suchte sie vergeblich ganz zu verdrängen e); unter den christlichen Kaisern bekamen sie wieder mehr Gültigkeit, und bestehen unter großen Beschränkungen noch im neuesten Römischen Rechte f).

Ein mehr reinrechtlicher Character der Strafe spricht sich vorzüglich erst in den XII Tafeln aus. Grundcharacter ist hier strenge Genugthuung und Schadloshaltung des Verletzten, was vorzüglich bey allen Verbrechen gegen Einzelne sichtbar wird. Daher z. B. der Dieb, wenn ihn nicht etwa der Beleidigte unter den gesetzlichen Bedingungen mit Recht getödet hatte g), bey dem offenbaren Diebstahl Sclave des Bestohlenen wurde, bey dem nicht offenbaren aber dem Bestohlenen die Privatgenugthuung des Doppelten geben mußte h). Die größere Härte im ersten Fall muß, da die ganze Strafe des Diebstahls reine Privatstrafe war, vielleicht daher erklärt werden, daß man den offenbaren Diebstahl für größere

d) Plutarch. Grach.

e) Suet. Tib. c. 37.

f) Tit. C. de his qui ad statuas confug. und de his qui confug. ad eccles. Nov. 17, c. 7. L. 17. D. de in jus vocand.

g) Tab. II. Macrob. Saturn. I, 4.

h) Tab. II. Gellius N. A. XI, 18.

Beleidigung des Verletzten hielt, zum Theile wegen einem größeren Grade von Achtungslosigkeit von Seiten des Verbrechers, theils wegen dem größeren Lärm der Beleidigung bey Andern; aus welchem Grunde ja auch noch Karl V. die Privatgenugthuung bey dem offenbaren Diebstahl erhöht i), und womit denn auch die gleiche Härte des furti concepti k), sich noch am ersten vereinigen ließe l). Eben daher daß man nur die Genugthuung des Beleidigten Verletzten vor Auge hatte, rührt auch die in den XII Tafeln gegebene m) und später fortdaurende Befugniß beyder Partheyen, sich durch willkührlichen Vertrag über Beleidigung und Genugthuung zu vereinigen. Von demselben Grundsatze gehen denn auch die bekannten Gesetze der XII Tafeln über Injurien aus n). Geringere Injurien wurden mit einer Privatgenugthuung von 25 Aß versöhnt, bis nach des Neratius Verspottung dieser etwas einseitigen Bestimmung der Prätor jeden Beleidigten die Größe der Beleidigung und Genugthuung selbst schätzen ließ o). Wer einem Freyen einen Zahn ausschlug, mußte ihn mit 300 Aß, wer ihm ein

---

i) P. G. O. Art. 157 f.

k) Siehe darüber Heinecc. Synt. IV, 1 §. 13 f.

l) Andere Meynung. S. z. B. bey Montesquieu Espr. XXIX, 13. Cujas Obs. XIX, 12. Heinec. l. c. IV, 1 §. 12. Hugo Uebersetzung des Gibbon S. 133.

m) Tab. II.

n) S. Tab. VII.

o) Gellius XX, 1.

Glied vernichtete, durch gütlichen Vergleich, oder durch Annahme der Talion versöhnen; ähnlich der barbarischen Genugthuung, die dasselbe Gesetz dem Gläubiger vom insolventen Schuldner zusicherte, zum Zeichen daß es, wie überhaupt die noch nicht ausgebildeten Gesetze, mehr zu schlichten, als sittlich zu verbinden und anzuordnen wußte. Der wahre gesetzliche (von den Neueren oft vergessene) Zweck der Genugthuung des Beleidigten hatte aber nur der gesetzlichen Bestimmung, nie, nach dem Zeugnisse der Alten p), der barbarischen Ausführung bedurft, welcher letzteren übrigens nach dem geraden XII Tafelgesetz, welches bey der Zertheilung des insolventen Schuldners ein unvorsichtiges Mehr- oder Minder-Schneiden nicht übel nimmt, eine ähnliche List, als die in Schakspeares Kaufmann von Venedig, schwerlich sich entzogen haben würde.

Wahrscheinlich war auch der Todschlag, dem Geist der XII Tafeln und des Zeitalters gemäß, eben so wie die Verstümmlung durch gütliche Privatgenugthuung und Lösegeld für die Verwandten, oder durch Blutrache versöhnt. Zwar wird das Fragment: Si qui hominem liberum dolo sciens morti duit, ... von den Auslegern so verstanden, daß dadurch hätte Todesstrafe bestimmt werden sollen. Allein die Behauptung des Plinius, daß nach den XII Tafeln Tödtung geringer, als Felddiebstahl bestraft werde q), macht dieses zweifelhaft.

p) Gellius XX, 1.

q) Hist. nat. XVIII, 3.

Nimmt man dazu, daß in einem dem Romulus zugeschriebenen Gesetze bestimmt war: jeder Mörder eines Freyen solle paricida seyn r), wie auch die XII Tafeln dasselbe von dem, welcher Gift gegeben, festsetzen s), ohne daß weder hier noch dort irgend eine Strafe bestimmt ist, so dürfte wohl das früher nur mit Einem r geschriebene t) paricida nicht vom Vatermörder, sondern von dem, der als Mörder eines Gleichen der den Völkern in der Kindheit so gewöhnlichen Blutrache unterworfen sey, zu verstehen seyn. Dieses ist gewiß weit glaublicher, als eine solche ausdrückliche Gleichstellung jedes Todschlags mit dem so viel härteren in den XII Tafeln so ausgezeichnet bestraften Vatermord, zumal von einem Gesetzgeber, der wie Romulus nicht einmahl durch das Gesetz an das letztere Verbrechen erinnern wollte. Auch scheint mir ein anderes königliches Gesetz: Sei imprudens se (sine) dolo malo occisit, pro capite occisei et nateis ejus arietem endo concione sobjicito u) das Gesagte zu bestättigen, bey dem culposen Todschläger die Blutrache gesetzlich auszuschließen, dagegen zur Sühne des Beleidigten und seiner Kinder einen Widder als ein bestimmtes, nothwendig anzunehmendes Lösegeld anzuordnen.

---

r) Festus voce paricida. Plutarch. Romul. c. 42 (p. 32.)

s) Tab. VII.

t) Gebauer dissert. Tullus Hostilius §. 2.

u) Aus Festus und Servius S. Gebauer Numa §. 4.

In den übrigen Strafbestimmungen der XII Tafeln z. B. in der harten Strafe des falschen Zeugen der vom Tarpejischen Felsen heruntergestürzt werden sollte, in der Capitalstrafe des bestechlichen Richters x) in ihrer Unterscheidung von Dolus und Culpa und jüngerem Alter y), in ihrem Grundsatze, alle peinliche Strafgewalt nicht der Willkühr einzelner, sondern dem ganzen Volke zu übergeben, zu dem jeder Zutrauen hatte z), — läßt sich das Streben nach Rechtlichkeit nicht verkennen. Und es ist wohl hieraus, aus der mehrmals ausgesprochenen großen Sorge für Ehre der Bürger, aus dem ganzen Geist der Gesetze, und selbst der qualificirten Todesstrafen, welche nicht sowohl auf Marter des Verbrechers, als auf Erweckung gerechten Abscheus und Infamie seiner That gerichtet sind, wie z. B. die poena cullei des Vatermörders, die Strafe des falschen Zeugen, — so wie endlich aus der Analogie von den Privatstrafen, anzunehmen, daß die XII Tafeln auch bey Beleidigungen des Staates mehr vom richtigen Gesichtspunct der Widerherstellung der Achtung des verletzten Gesetzes ausgiengen, als von einer positiven despotischen Furchterweckung, wie die Meisten annehmen, was mehr von dem stets viel härteren Strafrechte gegen die Sclaven wahr ist.

---

x) Tab. IX.

y) Tab. VII.

z) Die frühere Lex Valeria gab blos Provocation an das Volk Liv. II, 8.

Noch angemessener einem freyen, rechtlichen Staate wurde das Strafrecht, das hier, wie fast überall, sich von roh sinnlicher Rache zu einer gerechten Rache, oder zu rechtlicher Genugthuung und Wiederaufhebung der Verletzung herangebildet hatte, in der nach den XII Tafeln beginnenden Blüthezeit der Römischen Freyheit und des Römischen Staates. So wie schon vorher durch die oft wiederholten Valerischen Gesetze a) durch die XII Tafeln und das Sempronische Gesetz b), eifrigst dafür gesorgt war, daß die Criminalgewalt nicht in den Händen einzelner Machthaber der Freyheit gefährlich werden konnte, daß, während anderwärts oft die Stimme eines einzigen genügt, um ein ganzes unschuldiges Volk zu geisseln, hier zur Strafe eines Verbrechers ein Stimmen aller Bürger nöthig war, — so waren auch die freyen Römischen Bürger von Tod und körperlicher Mishandlung, durch das Papirisch Poetelische Gesetz c) bey Schulden, durch die Porcischen und Sempronischen Gesetze, bey Verbrechen, befreyt, und die feste Gewohnheit begründet, daß jeder der Verletzung der Gesetze Angeklagte, welcher nicht freywillig sich mit dem verletzten Gesetze durch die gelinde gesetzliche Strafe versöhnen wollte, bis zum letzten Momente des Prozesses durch Lossagen von Recht und Staat und ihren Vortheilen sich entziehen, durch freywilliges Exil die durch ihn

---

a) Liv. II, 8. III, 55. X, 9.

b) Cicero pro Rabir. 4. Verr. V, 63. Catil. I, 11. IV, 5.

c) Liv. VIII, 28.

erzeugte Nichtachtung des Gesetzes wieder austilgen konnte d). In dieser freyen und schönen Periode des Römischen Staates, wo das positive Princip für die Gesetze, die Achtung der Tugend und Ehre bey den Römischen Bürgern so stark war, bedurfte es wenig der negativen Wirkung zur Wiederherstellung durch Strafe. In dieser Zeit der Ehre und Tugend, von welcher Tacitus mit Recht bedauern durfte, nicht Geschichtschreiber geworden zu seyn e), wo nach Livius f) die Schaam vor dem Verbrechen und seine Schande mehr als später grausame Strafen abhielten, wo nach Cicero g) das Lob der ehrenfestesten Handlung eines Regulus und Anderer nicht Lob der einzelnen Personen, sondern der Zeiten war, in denen man nur nach der Stimme der Ehre handeln konnte, war es Recht, daß, wie Cicero sagt h) alle Spur der Härte der königlichen Gesetze vernichtet, daß in dem freyen Römischen Staate die Freyheit der Römischen Bürger nicht durch Grausamkeit gefährdet, sondern durch Milde geschützt wurde. Es war möglich, daß durch Entfernung des Beleidigers, durch die tief gefühlte i) Schan-

---

d) Liv III, 18. X, 9. XXVI, 3. Cic. pro Rabir. 4. Verr. V, 63. Sallust. Cat. 51.

e) Ann. IV, 32. 33.

f) X, 9.

g) Offic. III, 31. II, 22.

h) Pro Rabir. l. c.

i) Cicero pro Rabir. l. c. misera ignanimia judiciorum publicorum.

de der öffentlichen Verbrechen und Verurtheilung und der Censorischen Infamie, die Gesetze in freyer Achtung erhalten und ihre Verletzungen wieder gut gemacht werden, während häufige Ehrenbelohnungen mancherley und ausgezeichneter Art das Prinzip des Staates positiv zu beleben und zu mehren wußten. Nur Sclaven, bey welchen, da sie in keinem Rechtsverhältniß standen, kein Zutrauen und keine freye Achtung und Ehre möglich war k), wurden nach wie vor durch Furcht gezügelt, und durch grausames, willkührliches Strafrecht zu despotischer Furchterweckung mishandelt l); und erst später, als auch die Herrn Sclaven geworden, diese ihnen auch hierin gleicher gesetzt.

In voller Blüthe und ohne Störung bestand so der Römische Staat lange Zeit fast ganz ohne das, was wir Strafe nennen, und es rühmte sich der Römer stolz, daß kein Volk der Erde gelindere Strafen gewollt habe m), daß das Wort: civis Romanus sum, Befreyung von schmähliger Mishandlung, Fessel und Tod und manchen selbst an den entlegensten Enden der Erde, und unter Barbaren Heil und Rettung bringe n). Cicero

k) Tacit. Ann XIV, 44.

l) S. z. B. Seneca de ira III, 4 de clement. 18. Plin. h. n. IX, 23. Juv. Sat. VI, 218. Plaut. Asin. III, 2.

m) Liv. I, 29.

n) Cic. Verr. V, 54. 57. 61. Selbst Paulus und die ersten Christen hatten Heil dadurch Apost. Gesch. XXII, 24. Euseb. hist. eccles. V, 1.

wird nicht müde, diesen Zug der Römischen Freyheit zu preißen. O nomen dulce libertatis, ruft er aus, o jus eximium nostrae civitatis, o lex Portia, legesque Semproniae! o) Und gewiß wird, wer bey dieser Milde, bey dem eben so merkwürdigen, als äusserst sorgfältigen, blos accusatorischen p) Verfahren, die oft mehr dem Unschuldigen heilsam als dem Schuldigen gefährlich waren, erwägt, wie sehr dadurch das herrliche heilbringende Gefühl der Ehre, der Freyheit und des Rechts und das Zutrauen der Bürger zu den Gesetzen gehoben wurde, wie sehr gerade diese höchsten irdischen Güter im Ideellen, dem Glauben und der Meinung bestehen, — nicht zu sehr den einzelnen und den augenblicklichen materiellen Nachtheil dagegen in Anschlag bringen. Nicht leicht aber wird man in dieser ganzen Strafgerechtigkeit eine andere Tendenz erkennen, als die der Wiederherstellung der freyen Achtung und Heiligkeit des Gesetzes oder des verletzten Bürgers, entweder durch die mit der Verletzung verknüpfte Schmach oder durch gänzliche Entfernung derer, die das Gesetz nicht achteten und liebten, oder durch eine dem verletzten Privaten zu entrichtende Sühne des ihm angethanen Unrechts. Zu positiver Furchtheiligung der Gesetze, positiver Abschreckung und Furchterweckung hätte es ganz anderen Verfahrens bedurft. Selbst den

o) L. c. und Pro Domo ed. Gottofr. II, 578 D. Pro Rabir. 4. Pro Caecina 34.

p) Heyne de ordine et ratione judic. Opusc. ac. IV, p. 68.

Gedanken, die Furcht vor furchterweckenden Strafen findet Cicero der Freyheit zuwider. Carnifex, sagt er, et obductio capitis et nomen ipsum crucis absit non modo a corpore civium Romanorum, sed etiam a cogitatione, oculis, auribus. Harum enim omnium rerum non solum eventus atque perpessio, sed etiam conditio, exspectatio, mentio ipsa denique indigna cive Romano atque homine libero est q). Wie hätte zu solcher Maxime allein ein Verfahren gepaßt, wo der Verbrecher nur dann vor Gericht gezogen wurde, wenn ein Bürger freywillig als Ankläger im Namen des beleidigten Vaterlandes Genugthuung zu fordern, für nöthig erachtete? Wie das freywillige Exil, welches jede Furchterweckung durch Strafdrohung eigentlich zu nichte machte, welches nach Cicero nicht Strafe, sondern ein Asyl, ein rettender Port vor derselben war r)? Gewiß mit Unrecht sehen viele dieses dem Verbrecher und den schlechteren geringeren Menschen meist am wenigsten schmerzliche, mit keinem andern Übel, selbst nicht mit Vermögensverlust verbundene s), Verlassen des Vaterlandes, bey welchem die Verbannten, denen der Staat selbst bey seinen Bundsgenossen Aufnahme stipulirte t), oft selbst in der Nähe von Rom oder

---

q) Cicer. pro Rabir. op. ed. Gottofr. II, p. 436.

r) Pro Caecina c. 34.

s) Dieses wurde anders bey den späteren Proscriptionen Appian B. C. I, 2. 60 und seit Cäsar und August Dio Cass. LVI, 27.

t) Polyb. VI, 12. 14.

auch in Griechenlands und Asiens wollüstigen Städten ein genußreicheres Leben führte u); allzuhart an x).

Da aber, als Ehre und Tugend und mit ihr die Freyheit aus dem Römischen Staate gewichen waren, mußte auch zuerst aus dem Strafrechte der Character der Rechtlichkeit und der Milde weichen, einer despotischen Furchterweckung, dem Argwohn, den schnöden Lüsten, der unersättlichen Geldgier und Grausamkeit der Tyrannen weichen, die vorzüglich durch Benutzung der schlauen erfundenen servitus poenae und der ausserordentlichen Cognitionen, durch die schon seit August usurpirte Richtergewalt, die alte feste rechtliche Sicherung des Lebens, der Ehre, Freyheit und Güter der Bürger zu vernichten wußten. Das Verfahren, welches an Wichtigkeit für die Freyheit die Strafgesetze selbst, die durchaus die verschiedenste Anwendung leiden, übertrifft, wurde am leichtesten verändert und misbraucht. Aber wer möchte gerne das bekannte Schreckensgemählde dieser verabscheuungswürdigen Greuel, der despotischen Willkühr, der unmenschlichen Grausamkeiten der Römischen Tyrannen und ihrer Creaturen, die zuletzt statt des Volkes und seiner ehrwürdigen Gerichte die Criminalgewalt übten y), die Niederträchtigkeit der feilen mit Statuen, Triumpfen und Ehren-

u) Plin. h. n. XXXIV, 3.

x) Filangieri III, 23 vergleicht les sogar hyperbolisch mit der Entthronung eines Königes.

y) Heyne l. c. p. 70.

oder vielmehr Schandstellen gelohnten Delatoren, dieser nur von den rechtlicheren Kaisern gedämpften Pest z), das Unglück und die Sclaverey der Bürger, die seit Domitian nicht mehr durch den Tod dem entgiengen, was ihre Ahnen nie zu fürchten hatten, oder in einem glücklichen Exile vermieden, der Strafe und Mishandlung, — wer möchte dieses traurige durch Tacitus Meisterhand gezeichnete Gemählde gerne und ohne Noth wiederholen? So schwer mußte ein Volk, das nur zur Freyheit gebohren schien, den Verlust seiner Tugend und den sterilen Gedanken der Weltherrschaft büßen, so schrecklich es lehren, daß Nichtachtung fremder Rechte, nur zur Vernichtung eigner, Eigennutz zur Despotie führt!

Wohl uns, daß dieser schreckliche Character der Despotie im Strafrechte unter den Kaisern, und nach Procop noch vollkommen unter Justinian, weit mehr factisch, als in den auf uns fortgepflanzten Gesetzen lebt, in welchen die Kaiser ihren Hohn aller Rechtlichkeit nicht auszusprechen wagten, und die alten rechtlichen Grundsätze meist unwillkührlich achteten. Allerdings haben sie aber nicht blos vorzüglich seit den Cornelischen, Pompejischen und Julischen Gesetzen eine weit größere, einer verderbteren Zeit und monarchischen Regierung angemessenere, Strenge als früher, sondern noch manche einzelne Züge der Despotie; namentlich in der alten a),

z) Plin. paneg. Traj. 34.

a) Sigon. de judic. I, 29. III, 2.

zwar beschränkten b), aber doch immer noch fortdauernden Unbestimmtheit und Ausdehnung des Majestätsverbrechens c), in der abscheulichen Bestrafung unschuldiger Kinder dabey, in der Erlaubniß despotischer Machtsprüche und Strafschärfung des Regenten d) in einzelner Bestrafung bloß Verdächtiger e), und geringerer Sorge für sicheren Beweis gerade bey größeren Verbrechen als bey den kleineren f), in einzelner Heiligung der despotischen positiven Abschreckungsmaxime g), in regelmäßig härterer Bestrafung der Niedrigen als der Vornehmen h) und in der verderblichen und häßlichen Belohnung der Delatoren i).

Doch alles dieß kann zum Glück eben so, wie die erwähnten Spuren eines theokratischen Strafrechts in unsern Gesetzen nur als einzelne Abweichung von den bekannten, oft und allgemein ausgesprochenen rechtlichen

---

b) L. 1. C. ad leg. Jul. maj.

c) L. 5. C. ad leg. Jul. maj. L. 6. D. ib.

d) L. 20. C. de poen.

e) L. 34. C. ad Leg. Jul. adulter.

f) L. 1. C. de quaestorib.

g) In der unglossirten Nov. 30. c. 11, welche wahrscheinlich auch ausserdem nur für die eine bestimmte Provinz gültig angesehen werden mußte, weil darin dem Richter erlaubt wird, um Furcht zu erregen nach Gutdünken hart zu strafen, was mit den übrigen Gesetzen ganz unvereinbarlich wäre.

h) L. 38 §. 5 de poen.

i) L. 2. C. de falsa moneta.

Strafrechtsgrundsätzen betrachtet werden, von welchen letzteren hier nur die auf den Grundcharacter der Strafe unmittelbar Bezug habenden, eine Erörterung finden können.

Dreizehntes Capitel.

C.) Neueres Strafrecht der Römer.

Es sind über Grund und Zweck der neueren Römischen Strafe verschiedene Behauptungen aufgestellt worden, vorzüglich indem einzelne Strafrechtstheorien sich entweder diese Autorität verschaffen, oder doch ihren Gegnern entziehen mochten. Für den letzteren Zweck behaupteten auch wohl viele, es lägen in diesem Puncte dem Römischen Rechte gar keine festen, durchdachten Grundsätze, keine bestimmte Theorie zu Grunde. Diese Meinuhg, am leichtesten gesagt, scheint am meisten den Römischen Juristen Unrecht zu thun, die, da sie sonst keinesweges allgemeiner, consequent durchgeführten Grundsätze ermangeln, solche am wenigsten in dem für Freyheit und Staat wichtigsten Rechtstheile gänzlich entbehrer werden; wenn gleich dieselben weniger unmittelbar ausgesprochen, mehr aus dem ganzen Geiste des Strafrechts entwickelt werden müssen.

Die Römischen Gesetze gehen zuerst von dem richtigen Gesichtspuncte aus, daß nicht die materielle Störung der Rechtsordnung, sondern allein das Intellectuelle, der unrechtliche Wille, Gegenstand der Strafe ist. In maleficiis voluntas spectatur, non exitus, sagt L.

14 ad leg. Corn. de sicar. und viele andere Stellen a), so wie auch Paulus b) und die Römischen Classiker c) dieselbe Ansicht unzweydeutig behaupten.

Daraus folgt denn auch, daß, wer keinen unrechtlichen Willen mit Freyheit fassen kann, wie Verstandeslose und Kinder d), oder solche, welche doch die bestimmte, schädliche That nicht mit Verachtung des Gesetzes begiengen, wie der Verletzer aus Nothwehr e), oder der im höchsten Grade gerechten Affects Befindliche f), oder auch der von fremdem Befehl Abhängige, soferne nicht die Abscheulichkeit der Handlung den prüfungslosen Gehorsam vernichten muß g), — von Strafe frey gespro-

---

a) L. 1 und 5 C. ad leg. Corn. de sicar. L. 16 de poenis L. 53 de furtis. Siehe auch Desid. Heraldi animadv. in Salmas. V, 2.

b) Rec. sent. V, 23, 2.

c) Cicer. pro Milone c. 7 ed. Gottfr. T. II, p. 770 A. Seneca de ira I, 3.

d) L. 12 de sicar L. 11 §. 2 de poen. L. 23 §. 2 de aedilit. edicto. L. 23 de furt. L. 5 §. 2 ad leg. Aquil. L. 22 §. 7 de falsis. L. 1 C. de fals. moneta. L. 1 C. si advers. delict.

e) L. 4 L. 5 pr. ad leg. Aquil. Paul. rec. sent. V, 23, 3.

f) L. 20, 23, 24, 38. §. 8 de adulter. Diese Gesetze verweisen allein auf den Affect als Entschuldigungsgrund. Vergl. Hoffmann ad Leg. Jul. adult. II.

g) L. 4, 167 de reg. jur. L. 7. §. 3. L. 37 ad leg. Aquil. L. 20 de obligat. et act.

chen werden; obgleich bey allen diesen, wenn man nicht blos die bewiesene und erzeugte Verachtung des Gesetzes und ihre Vernichtung durch die Strafe im Auge hätte, sondern eine positive Sicherung durch sinnliche Schreckmittel, die Zweckgemäßheit solcher auf den thierischen Instinct wirkenden Strafen schwer unbedingt zu leugnen wäre.

Eine fernere consequente Folge dieses Grundsatzes ist es, daß die Gesetze in der Regel das versuchte Verbrechen dem ausgeführten h), und Gehülfen aller Art i), ja selbst, bey großen Verbrechen, die blos Mitwissenden, die nicht ihrer Bürgerpflicht gemäß, das ihrige zur Verhinderung beytragen k), den Urhebern gleich bestrafen,

---

h) L. 1 und 3 pr. und §. 1 de sicar. L. 5 C. ad leg. Jul. majest. L. 20 C. de furtis. L. 1 §. 2 de effract. L. 7 de extraord. crim. L. 6 §. 7 de re milit. L. 6 pr. de fals. L. 9 §. 2 de adult. L. 1 ad leg. Pomp. de paric. Paul rec. sent. V, 23 §. 2 u. s. w.

i) L. 6 ad leg. Jul. pecul. L. un. C. ibid. L. 1 und 6. ad leg. Pomp. de par. L. 5 C. de episcop. et cler. L. 6 pr. C. de his qui confug. L. 5 C. ad leg Jul. maj. L. 3 pr. quod quisque jur. in alt. L. 8, 9, 14 de adult. L. 50 §. 4. L. 54 §. 4. L. 36 §. 1 de furt. L. 7 qui sine manum. L. 1 de recept. Nov. 134, 10.

k) L. 50 und 109 de reg. jur. L. 5 §. 6 C. ad leg. Jul. majest. L. 9 §. 1 de falsis. L. 2 und 6 de paricid. L. 2 pr. de noxal. act. L. 29 ad leg. Jul. adult. L. 4, 11, 13 de his qui not. L. 6 §. 8 de re milit. L.

ohne irgend zu erwähnen, daß diese, namentlich die Bestrafung des Conats etwa nicht aus rein rechtlichen Grundsätzen geschehe, sondern aus polizeylichen Gründen, welche bey dem nicht wirklich beschädigenden Versuche, diejenigen, welche blos das Materielle im Auge haben, und namentlich auch die Wiedervergelter zu Hülfe rufen, und rufen müssen. Vielmehr liegt im Römischen Rechte auch hier nur der allgemeine Rechtsgrundsatz: in maleficiis voluntas spectatur, non exitus, zu Grunde.

Übersehen aber dürfte freylich bey den angegebenen Bestimmungen der durch die Regeln: cogitationis poenam nemo patitur l) und: nec consilium habuisse noceat, nisi et factum secutum sit m), deutlich bezeichnete, allgemeine Grundsatz, nicht bloße Gesinnungen, sondern den durch äussere That bewiesenen unrechtlichen Willen als Gegenstand der Strafe zu betrachten, insoferne seyn, als dem Grade nach — durch den bloßen Versuch, wie durch die bloße Hülfeleistung und Stillschweigen schwerlich stets ein gleich unrechtlicher Wille, wie bey dem ausgeführten, als Urheber und selbst begangenen Verbrechen, erwiesen ist.

Schon ein Anhänger des psychologischen Abschreckungssystems, Stübel nämlich, hat scharfsinnig erwie-

9 §. 1 de fals. L. 48 §. 1. L. 62 de furt. Vergl. Stübel über den Thatbestand §. 53.

l) L. 18 de poenis.

m) L. 25 de verbor signif.

sen „daß der angeführte Grundsatz, den unrechtlichen „Willen als Gegenstand der Strafe zu betrachten, je„nem Systeme gänzlich widerspreche, welches die Dro„hung durch die Nothwendigkeit gewisse, schädliche Hand„lungen durch Furcht zu verhindern, die Strafe aber zur „Realisirung der Drohung begründe, sie durch Eintreten „der schädlichen Handlung bedinge; nicht aber die verbo„tene unrechtliche Handlung als solche und wegen des „geäusserten unrechtlichen Willens bestrafe" n); welches ausserdem auch keineswegs freye Willensbestimmung, sondern nur Möglichkeit der Abhaltung vom Verbrechen durch Furcht der Drohung voraussetzt.

Wenn nun aber Stübel, um die positive Gültigkeit jenes Systems zu retten, den angegebenen Grundsatz dem Römischen Rechte ableugnen will, so möchte es schwer seyn, diese Behauptung gegen die oben erwähnten Beweise zu retten.

Der Hauptbeweis Stübels, daß der rechtsverletzende Erfolg der wesentliche Thatbestand eines Verbrechens sey, liegt in dem Anfange der L. 16. §. 8. de poenis welche Stelle in ihrem ganzen Zusammenhange so lautet: Eventus spectetur, ut a clementissimo quoquo facta (quanquam lex non minus eum, qui occidendi hominis causa cum telo fuit, quam eum, qui occiderit, puniat), et ideo aqud Graecos exilio fortuiti casus luebantur, ut apud praecipuum Poe-

---

n) Ueber den Thatbestand §. 9.

tarum scriptum est. Schon der Nachsatz macht Stübels Auslegung durchaus zweifelhaft, indem man dabey, wobey man (da Stübel ja nicht eventus als zufälligen Ausgang versteht) weder dem: ut a clementissimo quoquo facta nach dem: et ideo etc. einen guten Sinn zu geben weiß. Es sagt, wie ich glaube, das ganze Gesetz weiter nichts, als „daß nicht blos der Dolus „bey Verbrechen sondern auch die Culpa berücksichtigt „werden solle, und wenn auch eine solche culpose That „von einem sonst gutgesinnten Menschen (a clementis„simo) herrühre" (wie mit Recht z. B. auch L. 1 §. 3 und L. 3 §. 2 ad leg. Corn. de sicar. die culpose Willensbestimmung, ohne eigentlich boshafte Gesinnung (malus animus) in Ansehung der bestimmten That, strafwürdig findet), „obgleich sonst auch der bloße „rechtswidrige Wille zur vollen Strafe, auch ohne „rechtsverletzenden Ausgang genüge; oder obgleich beym „dolosen Verbrechen der Ausgang nicht berücksichtigt „werde, wie es beym culposen statt finden solle. Eben „so hätten auch die Griechen culpose Handlungen be„straft."

Durch diese Erklärung ist sowohl der Zwischensatz: quanquam etc. von welchem D. Gottofred in den Noten klagt: satis male cum superioribus cohaerent, als der Nachsatz: et ideo vollkommen deutlich; Eventus, der Ausgang, der Zufall, heißt also ganz wie auch casus öfters (z. B. L. 5 de poen.) soviel als culpa. Denn daß nicht wirklich reiner Zufall verstanden und bestraft werden soll, dafür bürgen uns sowohl

die übrigen Römischen Gesetze, als die vom Juristen hinzugefügte Stelle aus Homer, von welcher die Rede ist, nämlich aus Ilias XXIII, v. 85 wo Patroklus dem Achill erzählt: daß er als Knabe zu seinem Vater geflüchtet, weil er seinen Spielgesellen zwar unabsichtlich (οὐκ ἐθέλων), aber culpos, im Zorne (χολωθείς) erschlagen.

Bey Privatdelicten machen einige von Stübel angeführten Gesetze, L. 52 L. 19 und L. 21 §. 7 de furtis L. 1 §. 2 quod quisque juris eine jedoch in L. 20 C. de furt. und in §. 8 J. de obligat. quae ex delicto wieder aufgehobene Ausnahme, weil hier überhaupt nur der Schade des Privaten und seine Genugthuung durch Strafe in Betracht kam, welche specielle Entscheidungen aber nicht die erwähnten allgemeinen Rechtsgrundsätze umwerfen können.

Die von Stübel zuletzt noch allegirten L. 3 de his qui notantur infamia und L. 1 pr. und §. 2 de extraord. crim. kann nach dem Ausgeführten jeder unbefangene Leser nur als Beweise für die von Stübel bestrittene Meinung ansehen, wie dasselbe auch nach L. 3 §. 1 de calumniat. L. 20 C. de furtis §. 8 J. de obligat. quae quasi ex delicto, sind.

Wie nun die Römer durchaus die subjectiv ungerechte Willensbestimmung, oder ein mit Willensfreyheit unternommenes Vergehen als Grundbedingung der Strafbarkeit ansahen, und die ohne Willensfreyheit begangene That gar nicht als eine Handlung eines Menschen be-

trachteten o), so nahmen sie auch auf Grade dieser Willensfreyheit, auf Grade des ungerechten Willens, als auf den Maaßstab der Strafe Rücksicht.

Daher haben die Gesetze gewisse allgemeine, äusserlich erkennbare Bedingungen festgesetzt, welche durch ihren Eintritt eine mehr oder minder große Willensfreyheit oder Möglichkeit das Gesetz zu halten, erzeugen oder beweisen, und so die durchs Verbrechen gezeigte Verachtung des Gesetzes größer oder geringer erscheinen lassen, mithin auch die zu ihrer Aufhebung bestimmte Strafe mildern oder schärfen müssen.

Aber auch diese Meinung findet ihre großen Gegner. Vorzüglich Feuerbach, der überhaupt die Rücksicht auf Willensfreyheit und die Schuld in concreto der Abschreckungstheorie mit Recht zuwider hält, leugnet dieselbe auch nach unsern Gesetzen bey den bestimmten Straffällen ganz ab, und gesteht sie nur bey unbestimmten zu p). Allein solcher Unterschied der bestimmten und unbestimmten Straffälle findet sich nirgends in unsern Gesetzen, und

---

o) L. ult. de admin. et pericul. tut. L. 1 C. si adv. del. L. 31 de furt. L. 5 §. 2. L. 7 §. 2 ad Leg. Aquil.

p) Feuerbach Revis. Thl. I, S. 234 f. 343 f. Daß übrigens Feuerb. die Bedingungen der Schuld in concreto bey unbestimmten Straffällen schwerlich mit Recht nicht aus den Gesetzen, sondern aus seiner philos Theorie folgert, ohne zu erweisen, daß diese unsern Gesetzen zu Grunde liegt, hat schon Thibaut Critik der Fb. Theorie S. 55 gerügt.

Feuerbachs Hauptargument, daß solche Rücksicht auf die Schuld in concreto (d. h. eigentlich auf die Gerechtigkeit in concreto) der Natur eines bestimmten Strafgesetzes und dem Willen des Gesetzgebers zuwider seye, scheint mir genau genommen nur eine petitio principii zu seyn; denn wenn der Gesetzgeber nicht will, daß seine, unmöglich auf alle vorkommenden Grade der Schuld anzupassende, bestimmte Strafe ungerechter Weise bey geringerer, zweckloser Weise bey größerer Schuld, als seine, nur auf die allgemeinen und gewöhnlichen Bedingungen des Verbrechens bestimmte, Strafe voraussetzte, angewendet werde, und dem Richter nun allgemeine Kennzeichen und Regeln giebt, um bey besonderen und ungewöhnlicheren Bedingungen der Verbrechen, die aufs Allgemeinere berechnete Strafe zu mildern, oder zu erhöhen, so folgt ja offenbar der Richter jeden Augenblick nur dem gerechten Willen des Gesetzgebers, und Feuerbachs Definition der Milderung und Schärfung, daß sie Zuerkennung geringeren oder höheren Übels als die mit dem Verbrechen gesetzlich verknüpfte Strafe sey q) leidet offenbar hierauf gar keine Anwendung. Daß aber unsere Gesetze bestimmte allgemeine Bedingungen bemerken, unter welchen sie ihre festgesetzten Strafen im concreten Falle vermindert oder vermehrt haben wollen, be-

q) L. c. S. 220. Aehnlich definirt und bestreitet auch Reindl Ueber Schärfung und Milderung der Strafe Landsh. 1811, und gibt zuletzt doch Milderung und Schärfung unter dem Namen Strafänderung zu; In verbis simus faciles!

weist gerade vollkommen, daß sie bey ihren allgemeinen Strafbestimmungen auch nur die allgemeinen und gewöhnlichen Bedingungen der einzelnen Verbrechen im Auge hatten, denn das Gesetz mußte sich doch bey einer Strafbestimmung des bestimmten Verbrechens die Bedingung als abwesend denken, wegen deren Hinzutreten es im allgemeinen höhere oder geringere Strafbarkeit anzunehmen befiehlt. Solche Bedingungen aber, wie Feuerbach will, auf die einzelnen Fälle, bey denen sie gerade gesetzlich erwähnt sind, zu beschränken, hat um so weniger Grund für sich, da unsere Gesetze, welche wegen Unmöglichkeit alle Fälle zu befassen, ganz generell r) und noch namentlich bey Strafgesetzen Ausdehnung nach dem Grunde gebieten s), ihre allgemeinen Grundsätze überhaupt meist gelegentlich bey Entscheidung einzelner Fälle anbringen. Auch in Ansehung der bey den criminibus extraordinariis vorgebrachten Milderungs und Schärfungsgründe glaube ich daher nicht mit Feuerbach, daß irgend ein Grund zur Beschränkung da sey, zumal da die ganze sich auf den früheren Römischen Prozeß beziehende Eintheilung in crimina ordinaria und extraordinaria t) in unseren Gesetzen gänzlich aufgeho-

r) L. 12 und 13 de legib.

s) L. 2 §. 29 ad SC. Tertull. L. 5 ad leg. Pompej. de parric. L. 7 §. 3 ad leg. Jul. maj.

t) S. Sigonius de judiciis II, 4 und Graevius in den Anmerkungen zu Sigonius vor dem 2ten Band des Thesaurus.

ben und unpractisch geworden u), und keineswegs mit der, in bestimmte und unbestimmte Straffälle zu verwechseln ist, indem ehmalige crimina extraordinaria bestimmte Strafen haben x), während ehmalige crimina ordinaria derselben ermangeln y). So hat es denn um so weniger Grund, die ganz ausdrücklichen und allgemeinen Milderungs- und Schärfungs Befehle der L. 11 §. 2 und L. 13 de poenis auf unbestimmte Straffälle beschränken zu wollen, zumal da es nach Feuerbachs Geständniß und nach den, bey ihm angeführten Stellen ausgemacht ist, daß wenigstens den späteren Römischen Criminalrichtern dieses Recht zustand, wogegen denn die für seine Meynung der noch späteren Entziehung desselben angeführten Stellen nichts enthalten, als die unbestrittene Wahrheit, daß der Richter nicht über den Willen des Gesetzgebers hinausgehen dürfe, oder von offenbar singulären Fällen reden z).

u) L. 8 de publ. judiciis Cujaz. Observ. VIII, 33.

x) S. z. B. Tit. de re militari; Matthaei de criminib. proleg. c. IV, §. 10.

y) Z. B. L. 7 §. 3 ad leg. Jul. repetund.

z) Ausführliche Widerlegung, namentlich auch noch, der beyden von Feuerbach noch gebrauchten schwächeren Argumente; erstens aus der Stoischen Philosophie, welche durchaus strenge Gerechtigkeit (also gerade strenge Rücksicht auf die Schuld in concreto nicht despotischen Vortheil einer ungerechten Abschreckung) fodere und Gleichheit der Verbrechen behaupte (welche blos in moralischer Hinsicht

Zu den allgemeinen Milderungsgründen wegen geringerer Verachtung des Gesetzes, wegen weniger ungerechtem Willen, gehört vorzüglich der Mangel des Dolus, indem die bloße Culpa bedeutend geringer, und zwar nach Verhältniß ihres Grades bestraft werden soll a).

---

von einigen behauptete Gleichheit ganz bestimmt Cicero pro Murena op. ed. Gottof. II, 489. Seneca de ira II, 6. Amm. Marc. XXVIII, 1. Horat. Sat. I, 3 so wie Ulpian L. 21 de furtis und unsere ganze Gesetzgebung verwerfen und verspotten) und zweytens aus der Natur der Römischen Volksgerichte, bey denen Milderung und Schärfung unmöglich gewesen sey, — verbietet hier der Raum. Viele Stellen übrigens, z. B. Livius II, 52. XXVI, 3. Cic. de leg. III, 3. Or. Phil. c. 11, so wie die Erinnerung, daß bey den Volksgerichten öfter selbst mit gar keiner oder keiner bestimmten Strafe belegte Verbrechen, oder unter Einem Namen der Verbrechen bey den Judiciis publicis eben so unendlich verschiedene Vergehen vorkamen, als unter Einem Namen der Strafe, z. B. der Capitalstrafe des Exils (S. Manutius de legib. c. 19. Heyne de judic. l. c. p. 278) verschiedene Strafen möglich waren, machen sowohl Milderung und Schärfung durch die den Gerichten präsidirenden Magistrate höchst wahrscheinlich, als den Gedanken, daß das ganze Gericht nur eine blinde Urtheilsmaschine gewesen, unmöglich.

a) L. 12 und 14 §. 2 de custod. et exhib. L. 1 §. 3. L. 3. L. 4 §. 1. L. 7. L. 15 de sicariis. L. 5 §. 2. L. 13. L. 28 §. 12. L. 38 §. 5 de poenis. L. 3 §. 22 ad SC. Silan. L. 6 §. 7. L. 14 §. 1 de re militari. L. 2 termin. mot. L. 3 de offic. praef. vig. L. 8 §. 10 mandati. L. 9. L. 11 de incendiis. L. 108 de reg. juris. Paul rec.

Dann gehört dahin ein nicht alle Willensfreyheit und

---

sent. v. 23 §. 6. L. 4 und 38. C. ad leg. Jul. adult. L. 20 de obligat. et act. L. 8 pr. C. de vi publ. L. 2 de receptat. — Sehr klar scheinen mir diese Gesetze, und nach obiger Erklärung auch die L. 16 §. 8 de poenis die von H. v. Almendingen Ueb. das culpose Verbrechen, wie es mir scheint, ohne haltbare Gründe bestrittene Unterscheidung und die (gelindere) Bestrafung aller Culpa zu enthalten; welchem am wenigstens der von H. v. A. dagegen angeführte Grundsatz: non exitus sed voluntas spectatur, widerstreitet, da auch bey der Culpa nur der zu Grunde liegende ursprüngliche Willensfehler gestraft werden soll, daher denn in demselben Titel (de sicariis) mehrere Bestrafungen culposer Verbrechen sind. Die angeführte Stelle aus Cicero's Topik sagt nur, daß bey dem culposen Verbrechen der Zufall concurrire, was auch L. 1 §. 3 de sicariis sagt, und doch den zugleich concurrirenden bösen Willen bestraft. Die ebenfalls angeführte L. 1 C. de sicar. sagt nur: daß der culpose Todschläger nicht die Strafe des dolosen haben solle. Die L. 13 §. 4 loc. conduct. soll nach H. v. A. beweisen, daß culpose Körperverletzung nur einen Civilanspruch gebe, redet aber von einem besonderen Fall einer dolosen Verletzung, und bewiese um so weniger, da bekanntlich dem neueren Römischen Rechte eine Strafsanction über Körperverletzung fehlt. Die von H. v. A. bestrittene L. 3 §. 1 de off. praef. vig. redet wirklich von Culpa, wie der Gegensatz von Dolus deutlich zeigt, und gewiß darf man nicht mit H. v. A. bey einem Gesetze zur Aufmerksamkeit alle Uebertretungen dolos erklären, weil sie es eines theils nicht sind, und anderntheils bey der allgemeinen Pflicht zur Sorgfalt, die Gesetze zu halten, auf diese Wei-

Zurechnung ausschließender Affect b), impetus wie ihn der Stoiker und auch unsere Gesetze im Gegensatze von Culpa bezeichneten c), und darunter zwar verminderte, aber nicht ganz aufgehobene Willensfreyheit verstanden, was namentlich in unserem Gesetze durch difficillimum est, ausgedrückt wird d). Es mildert ferner die Gesetze

---

se gar kein culposes Verbrechen gedacht werden könnte. Eben so redet auch L. 2 de termin. mot. allerdings von Culpa, nämlich von culposem Wegnehmen des Grenzsteins. Das furtum ist nur seinem Begriff nach als solches Dolos, aber das Stehlen eines Gränzsteins, der Dolus gerade einen Gränzstein stehlen zu wollen, kann fehlen, wie das fortuito furati sunt verstanden werden muß, wenn man nicht dem Gesetz Unsinn aufbürden will L. 3 de sicar., mit H. v. A. für bloße Polizey-Verfügung auszugeben, scheint mir nichts für sich zu haben, eben so wenig, als der von H. v. A. angenommene künstliche Gegensatz des Römischen Rechts gegen die Carolina, und als die Behauptung, daß dem früheren Römischen Recht vollends die Bestrafung der Culpa fremd gewesen, da schon die XII Taf. Tab. 7 ein Beyspiel vom Gegentheil enthalten und nach Cicero (partit. orat. ed. Gottofr. T. I, p. 430, B.) die Culpa zwar oft entschuldbar und der Begnadigung würdig, doch keineswegs an sich ganz straffrey erklärt.

b) L. 11 §. 2 de poenis L. 38 § 8 L. 46 ad leg. Jul. adult. L. 1 §. ult. de sicar. L. 3 §. 2 ad SC. Silan. L. 5 C. de injur.

c) L. 11 §. 2 de poen.

d) L. 38 §. ad leg. Jul. adult.

ein, nicht alle Freyheit und Reflexion ausschließender, sie aber vermindernder Befehl e).

Auf gleiche Weise erkennen die Gesetze wegen erhöhter Abhaltung vom Verbrechen, also, wegen größerer rechtlichen Willensfreyheit, und eben dadurch bewiesenem unrechtlicherem Willen, allgemeine Schärfungsgründe an, z. B. wenn der Verbrecher durch einen, besondere Aufmerksamkeit oder Ehrfurcht einflößenden Ort oder Person sich mußte abgehalten fühlen f); aus welchem letzteren Grund namentlich die Erhöhung des Verwandtenmords folgt; oder auch, wenn der Verbrecher durch mehrmals überwundene Abhaltungsgründe, namentlich der in der schon erlittenen Bestrafung enthaltenen, unrechtlicheren Willen gezeigt hat g).

Überall haben die Gesetze so die rechtliche Willensfreyheit, wie sie oben angegeben wurde h) als Grund

---

e) L. 157 de reg. jur. L. 2 C de sepulchr. viol. L. 8 C. ad leg. Jul. de vi publ. L. 17 §. 7 de injur. Ueber die Gültigkeit anderer Milderungsgründe S. Kleinschrod systemat. Entw. Thl. II, §. 57 f.

f) §. 8, 9 J. de injur. L. 7 §. 8. L. 9 ib. L. 28 §. 8 de poen. Paul. rec. sent. v. 4, 10. Matthaei de crim. T. XVIII, c. 4, 27 et 28.

g) L. 3 §. 9 de re militar. L. 38 §. 3 und 10 de poenis. L. 3 C. de episc. aud. L. 8 §. 1 ad leg. Jul. de vi publ. L. 4 C. de serv. fugit.

h) S. 267 f. Daß auch nach Röm. Rechte die Wichtigkeit des verletzten Rechts für den Staat, sowohl in objecti-

und ihre Größe, oder die aus ihr erwiesen des unrechtlichen Willens, als subjectiven Maaßstab der Strafe im Auge. Nirgends bestrafen sie z. B. den Gewohnheitsverbrecher gelinder, wie die thun müßten, die bey geringerer moralischer Freyheit geringere Strafe wollen; bestrafen nirgends die Verbrechen aus Affect, aus Culpa u. s. w. härter, wie bey consequentem Furchtmechanismus meist geschehen müßte. Nirgends sehen sie auf individuellen moralische Motive, Erziehung, Bildung und Beweise, moralischer Gesinnung, Reue i) u. s. w., wie die moralischen Vergelter — nirgends lassen sie allgemeine erkennbare Beweise eines größeren oder geringeren unrechtlichen Willens unberücksichtigt, wie die Wiedervergelter der äusseren That, und die positiven Abschrecker thun müßten. Überall ists die durch das Verbrechen und durch die größere oder geringere äussere und innere Möglichkeit es zu unterlassen, bewiesene Verachtung des Gesetzes, wornach sich die zu ihrer Aufhebung bestimmte Strafe richtet, und der richtige Grundsatz, von allen, welche gleiche Rechte haben, auch gleiche rechtliche Willensfreyheit anzunehmen, gleichen rechtlichen Willen zu fordern, ist so consequent durchgeführt, daß weder schwächeres Geschlecht, noch Alter, bey denen, die über-

---

verHinsicht, als in subjectiver, indem größere Motive zur Abhaltung auch mehr unrechtlichen Willen beweisen, die Strafe erhöhte, spricht klar aus Ulpian in L. 1 pr. de incend. und L. 1 pr. de abigeis.

i) Nemo poenitentia nocens esse desiit L. 65 de furt.

haupt des rechtlichen Willens und des actuellen Besitzes von Rechten fähig sind, einen Entschuldigungsgrund geben soll k); obgleich in Ansehung der besonderen leichter zu erreichenden Zwecke der Strafe, z. B. der Besserung, bey ihnen zuweilen eine Milderung möglich seyn kann, wohin einige vage Bestimmungen der Gesetze über Milderung wegen Jugend zu deuten sind l); oder auch insoferne nicht unrechtlich wäre, als Mineren entweder zum Theile ihre Rechte noch nicht actuell besitzen, wohin vielleicht Entschuldigung der Rechtsunwissenheit bey ihnen zu rechnen ist m), oder als sie darum eine Restitution verdienen, weil das Vergehen seinem Grunde nach mehr in eine frühere Zeit zurückfällt, wo von ihnen überhaupt noch kein gleicher rechtlicher Wille zu fordern war, wie bey culposen Vergehungen, welche ihren Grund in einem früheren Willensfehler haben. Daher die allgemeine Milderung bey blos culposen Vergehungen Minderjähriger n).

---

k) L. 9 de minorib. L. 4 §. 26 de dol. mal. et met. ex. c. L. 36 ad leg. Jul. adult. L. 14 ad SC. Silan. L. 111 de reg. jur. L. 1 et 2 C. si advers. del. §. 18 J. de obligat. quae ex deliet. L. 6 C. de sicar.

l) L. 37 §. 1 de minorib.

m) L. 4 C. de incest. L. 38 §. 7 ad leg. Jul. adult.

n) L. 1 C. si advers. delictum. — Jene Annahme der Gleichheit und gleich allgemeiner Bedingungen beweist auch L. 213 und 223 de verb. sign: culpae latae finis est non intelligere, quod omnes intelligunt.

So scheinen schon diese höchsten Grundsätze der Strafbarkeit sich weder auf moralische Gesinnung und Vergeltung, noch auf die blos äussere Erscheinung der That und materielle Wiedervergeltung o), noch auch auf ein positi-

---

o) Die Meinung, welche dem Römischen Strafrechte Wiedervergeltung als Grundcharacter unterschieben will, und welche wie die übrigen irrigen Ansichten der Art durch den positiven Beweis einer andern Theorie von selbst widerlegt ist, bestreitet mit Recht E. Otto diss. quomodo Icti Rom. de delictis eorumque poenis philos. sunt. Wittenb. Neuere namentlich Vorst und Täfinger (S. oben angeführte Abh.) gründet diese durch die ganze Römische Strafgesetzgebung widersprochene Behauptung auf den Pand. Titel quod quisque juris in alterum statuerit ut ipse eodem jure utatur, worin die privatrechtliche Bestimmung enthalten ist, daß wer dolos als Richter neue Rechtsgrundsätze aufstellt oder als Parthie in Anspruch nimmt, bey einer nachher von dem dadurch beschädigten Gegner erhobenen Klage, nach denselben Rechtsgrundsätzen soll behandelt werden. Wie verschieden ist dieser der Römischen Verfassung eigne Fall, wo jemand etwas als einen seiner Natur nach allgemeingültigen Rechtssatz aufstellen will, von dem, wo er als Verbrecher absichtlich alles Recht vernichtet, quorum nemo tam audax unquam fuit quin abnuerit a se comissum esse facinus (Cic. leg. I, 19.) Wie der Rechtsgleichheit gemäß und zweckmäßig ist jene gleiche Anwendung aufgestellter Rechtsgrundsätze, wie barbarisch und zwecklos eine blinde Retorsion von Greuelthaten? Wer möchte überhaupt aus einer zufälligen Gleichheit eines einzelnen, bestimmten Strafübels mit der Verletzung, welches die Gesetzgebungen gerade als das rechte Strafmaaß für ihre

ves ausserhalb gelegenes politisches Princip der Furchterweckung, welches sich nur gelegentlich an die begangene Schuld anknüpft, sondern die durchs Vergehen bewiesene und erzeugte unrechtliche Willensstimmung oder Nichtachtung des Gesetzes, und ihre Aufhebung, als Grund und Zweck der Strafe zu beziehen; wie dieses sehr deutlich schon ihre Definition der Strafe: poena est noxae vindicta, fraus et ipsa noxa dicitur p), bezeichnet. — Als wesentlichste Bedingung der Gerechtigkeit wird daher überall der Grundsatz aufgestellt, daß die Strafe nicht größer seyn dürfe, als die Schuld, oder der intellectuelle Schade (noxa oder noxia), als seine Aufhebung erfodert; daß keiner weiter gestraft werde, als seine That es verdient hat. Sancimus ibi esse poenam, ubi noxia est sagt L. 22 C. de poenis q), Perspiciendum est judicanti ne quid aut durius aut remissius constituatur, quam causa deposcit, sagt L. 11 de poenis, welche man insoferne nicht mit Unrecht das goldene Gesetz genannt hat, als sie allerdings den Grundsatz bestättigt, daß nur der in dem Verbrechen selbst enthaltene Schade und seine Aufhebung, nicht ein äusserer willkührlich mit dem Verbrechen verbundener Zweck, Grund und Maaßstab der Strafe seyn soll. Cavendum

---

Zwecke betrachteten, auf generelle Sanction des rohen Talionsprincips schließen?

p) L. 131 de verb. signif.

q) Eben so L. 21 §. 1 Commodati §. 5 J. de noxalib. act. Cicero de nat. deor. III, 38.

est, sagt auf gleiche Weise Cicero, ne major poena quam culpa sit r) oder poena noxiae par esto s). Ne delictis supplicia sint graviora, fordert eben so Seneca t). Als wesentlichste Bedingung aller Strafe war nach diesem rechtlichen Grundcharacter derselben, nicht etwa Verdacht, sondern voller Beweis der Schuld nöthig, satius enim esse, impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnari u).

---

r) De Offic. I, ed. Gottofr. IV, p. 480 B.

s) De legib. III, 20.

t) De ira II, 6. Ausführlich fordert dasselbe noch der Kaiser Leo Nov. 105.

u) L. 5 de poenis. — Auch in Ansehung des Dolus glaube ich die Nothwendigkeit des Beweises nicht ausgeschlossen, wie Grolman Crim. Rts W. §. 147 und Feuerbach Lehrb. des P. R. §. 60 thun. Denn philosophisch scheint mir Grolmans Behauptung (Bibl. des P. R. Bd. I, St. 1 nro. 1) dadurch nicht begründet „daß Willkührlichkeit menschlicher Handlungen zu „vermuthen sey;" indem von der Willkührlichkeit des Handelns an sich nicht auf die davon verschiedene Willkührlichkeit durch eine bestimmte Handlung und ihre Folgen die Gesetze zu verletzen, geschlossen werden kann, von der Willkührlichkeit des Schießens, z. B. auf die Absicht einen Menschen zu treffen, oder gar zu tödten, so lange noch eine oder gar hundert andere Zwecke und Folgen bey der Handlung denkbar waren, so lange mithin die Rechtsverletzung als Folge nicht unzertrennlich oder doch so unmittelbar mit der Handlung an sich verknüpft war, daß

Unmittelbar in der Schuld, nicht in vorhergegangener Drohung finden daher auch die Römischen Gesetze den Rechtsgrund der Strafe, und weder unter den Königen,

---

sie ohne specielle Thatsachen eintreten mußte. Unsere Gesetze aber erkennen ausserdem wirklich ausdrücklich die Nothwendigkeit des Beweises des Dolus an L. 1 §. 2 de dol. mal. et met. exc. L. 18 §. 1 de probat. L. 6 C. de dol. mal. (Welches letztere Gesetz die L. 1 §. 3 de sicariis in Anwendung zeigt, und durch die Zulassung des Indicienbeweises, zwar nicht den objektiven Dolus rechtfertigt, den Gönner Revis. des Dolus, darauf gründet, aber doch Kleinschrods (l. c. I, §. 25) Behauptung: daß nie anders, als aus Geständniß der Dolus erwiesen werden könne wiederlegt.) — Gegen diese Gesetze scheinen mir denn die von Grolmann und Feuerbach für ihre Meinung angeführten L. 1 C. de sicar. und L. 5 C. de injur. nichts zu beweisen; die erste Stelle nicht, weil sie als Rescript auf eine Anfrage in Verbindung mit den übrigen Gesetzen von einem Falle zu verstehen ist, wo schon etwa durch Indicien, der Beweis für den Dolus da war, und nur hier vom Gegenbeweis die Rede ist; die zweyte nicht, weil gerade hier (bey Injurien) die Handlung unmittelbar verletzend ist wenn nicht specielle Gründe einen Mangel des animi injuriandi erweisen. Auch die von Thibaut Pand. §. 148 für die Vermuthung des Dolus angeführten L. 36 de pec. L. 8 §. 9 mandat. L. 7 pr. de admin. et peric. tut. beweisen sie aus dem letzten Grunde nicht, und scheinen mir, verglichen mit den erwähnten Gesetzen und L. 1 in fin. depositi auch nur von einem in dem speciellen Factum selbst unbestritten enthaltenen, oder durch Indi-

noch in der freyen Republik, noch späterhin, bedurfte es eben so wenig, als bey den Griechen, einer Strafsanction, um Verbrechen bestrafen zu dürfen x). Auch unsere Gesetze enthalten nicht nur keine Beschränkung dieser vormals so genannten ausserordentlichen Cognitionen und der allgemeinen Bestimmung, der Ausdehnung nach dem Grunde auf übergangene Fälle, sondern vielmehr ihre Bestätigung y). Sie verwerfen daher ganz consequent die Entschuldigung der Rechtsunwissenheit z), welche,

---

tien als civilrechtlich (L. 55 mandat.) erwiesenen Dolus verstanden werden zu müssen.

x) Harpocrat. voc. εἰσαγγελία. Herald. animadv. III, 12. Graevius animadv. in Sigon. l. c. Sigon de judic. II, 4, 6. III, 33. Malblanc conspect. rei judiciar. p. 37.

y) L. 1 §. 1 si is qui testam. liber. L. 41 de poen. L. 7 §. 3 majest. L 2 §. 29 ad SC. Tert. L. 3 de parricid. L. 35 und 45 de injur. L. 9 de extraord. crim. L. 92 de furt. Dagegen wird denn mit Unrecht von vielen L. 131 und 244 de verb. signif. angeführt, ohne daß man bey solcher Auslegung dieser Gesetze bedenkt, daß wir in unsern jetzigen Römischen Gesetzen, einestheils viele festbestimmte, also nicht mehr willkührliche Geldstrafen (z. B. L. 3 und 5 C. sepulchr. viol. L. 3 P. ibid. L. 3 ut intra cert. tempus) und anderntheils auch bey vorhandenen Strafgesetzen, doch so sehr viele ganz unbestimmte dem Richter überlassene Strafen anderer Art (poenas) haben.

z) L. 9 de jur. et fact. ignor. L. 12 C. ib. L. 38 §. 2 et 4 de adulter. L. 3 §. 9 und L. 4 in fin. de re milit.

insoferne man das Recht zu strafen nur aus der vorher bekannten Drohung ableitet, ein Vergehen wenigstens nur zu einem culposen machen müßte.

Wenn nun so unsere Gesetze stets in dem unrechtlichen Willen, in der willkührlichen Verachtung der Gesetze, nicht ausserhalb, sondern in der Schuld selbst und ihren unrechtlichen Folgen ihren höchsten Rechtsgrund, in ihrer jedesmaligen Größe, ihren höchsten Maaßstab der Strafe aufsuchen, dabey aber zugleich öfters andere specielle Zwecke, z. B. der Abschreckung erwähnen, was läßt sich dann für eine andere Verbindung dieser Zwecke mit der Schuld und der blos auf sie gegründeten Strafe denken, als die, daß jene Zwecke zugleich nur durch die Schuld begründet sind. Was kann die nur auf die Schuld gegründete, auf sie beschränkte Strafe zur Abschreckung anders seyn, als eine durch Abschreckung bezweckte Austilgung der Schuld, der bey Andern durchs Verbrechen verminderten Heiligkeit und Achtung des Gesetzes, der dagegen aufgereizten Sinnlichkeit; als eine Wiederaufhebung des durch die Schuld begründeten intellectuellen Schadens, so wie sie oben entwickelt wurde? Was ist sie anders, als eine Wiederheiligung des verletzten Gesetzes, wie nach Livius schon ganz frühe den Römern die Strafe erschien, wenn er sie als Grund der Bestrafung des Verbrechens angeben läßt: quia pernicioso exemplo est a) oder sie zu dem bestraften Verbrecher sagen läßt: At tu tuo supplicio doce huma-

a) Liv. XXV, 4.

num genus ea sancta credere quae a te violata sunt b)? Eine Wiederherstellung der allgemeinen Achtung und des Gehorsams der Gesetze, welche früher fast allein, durch die mit allen bedeutenden Verbrechen verknüpfte Infamie des Verbrechers c), bey den späteren verdorbeneren und sinnlicheren Römern zugleich mit, durch harte sinnliche Leiden bewirkt wurde.

Deutlich genug geben unsere Gesetze diesen gerechten Character der Strafe an, wenn sie die Strafe dadurch begründen quia res mali exempli est d), wenn sie verordnen, daß am Orte des Verbrechens zur Abschreckung solle gestraft werden e); oder auch wenn sie als Strafgrund anführen, ne sine vindicta talis crescat insania f), oder ne ex hujusmodi impunitate tale facinus a quibusdam perpetretur g), ganz so

---

b) Liv. I, 28.

c) Tit. de his qui not. infam. L. 7. de judic. publ.

d) L. 38 §. 5 de poen. L. 3 ad leg. Corn. de sicar. Paul. rec. sent. v. 23, 8. Das erstere Gesetz hält Kleinschrod l. c. irrig für grausam, weil es ohne Dolus so hart strafe; aber das Gesetz setzt stets doloses Uebertreten des Gesetzes, wenn auch nicht Absicht zu morden, voraus.

e) L. 28 §. 15 de poen. L. 7 §. 4 et 5. L. 22 de accusat. L. 7. L. 11 §. 1 de custod. et exhib reor. L. 14 C. adult. Nov. 69, c. 1 und Nov. 134. 15.

f) L. 1 C. de rapt. virgin.

g) §. 8 J. de obligat quae ex delicto.

wie auch Cicero und andere Römische Schriftsteller die gesetzwidrige Aufregung Anderer zu Verbrechen, als Strafgrund angeben h), wie namentlich Gellius, indem er die Ansichten der Philosophen über Grund und Zweck der Strafe giebt, als einen der drey für die Rechtlichkeit der Strafe nothwendigen Gründe fordert, daß ein Verbrechen begangen worden sey, cujus exemplo necessario metu succurrendum est i). Eben so muß es wohl, wenn unsere Gesetze so häufig den der alten Welt überhaupt gewöhnlichen Gesichtspunct der Rache erwähnen k) gleichfalls auf den angegebenen Character der Strafe, als einer gerechten Genugthuung, gedeutet werden, da eine rechtliche Rache, welche eigentlich die Grundlage der Strafgesetzgebungen der Alten war, sich nicht anders denken läßt.

Nimmt man zu allem diesem noch, daß nach dem blos accusatorischen Prozeß, nur dann gestraft werden konnte, wenn ein rechtlicher Bürger im Namen der beleidigten Gesetze Genugthuung zu fordern nöthig erachtete, wodurch jeder positive Furchtmechanismus durchaus gelähmt werden müßte, so überzeugt man sich, daß, einige despotische Ausnahme der Tyrannenfurcht abgerech-

h) S. z. B. Cic. ep. ad Brut. ed. Gottfr. T. III, p. 614; G. Auctor ad Herenn. ib. T. I, p. 28 C. in Verr. III, 76. Vellej. Paterc. II, 64.

i) Gell. VI, 14.

k) Vorzüglich oft im Codex, z. B. L. 20. 23. 31. C. ad leg. Jul. adult.

net, nicht jene positive Abschreckungstheorie, die ohne nach dem Grade der Schuld zu fragen, so viel! leider, bey Gelegenheit eines Verbrechens verhängt, als nöthig sind, die vom Verbrecher nicht verschuldete böse Lust aller Bürger zu schrecken, welche Furchttheorie besonders die Stoiker freyer Bürger ganz unwürdig fanden l); sondern daß im Allgemeinen der gerechtere Character der Wiederaufhebung des durch die Schuld gestifteten intellectuellen Schadens in dem Römischen Strafrechte lebt, und daß auch die Gesetze, welche, mehr beym Äusseren stehen bleibend, Abschreckung ohne nähere Bezeichnung ihres Characters als Strafzweck nennen m), dahin zu verstehen sind; nicht aber von positiver Erweckung und Mehrung der Furcht, deren Unwirksamkeit vorzüglich Cicero in Vergleichung mit der unwiderstehlichen Wirkung der freyen Achtung der Gesetze und der Ehre, so trefflich schildert n), und für welche man nirgends grausame, von den Kaisern factisch gebrauchte Quaalen und orientalische Mittel im Römischen Rechte berechnet, sondern sie vielmehr ausdrücklich und namentlich verboten findet o); die wenigen

---

l) S. Epict. (ap.) Arrian. III, 8. „Dieses sollst du thun, „jenes lassen, wo nicht, so stoße ich dich ins Gefängniß, „das ist keine Regierung für freie vernünftige Wesen.“

m) S. z. B. L. 6 de poenis. L. 31 depositi vel contra. L. 7 de plagiariis u. s. w.

n) Cic. Phil. II, ed. Gottf. II, p. 855. D. de Legib. I, ibid. T. IV, p. 430. G.

o) L 8 §. 9. L. 35 de poen. L. 21 de quaestionib. Nov. 134, c. 13, welche falsch übersetzte Stelle in der

für die größten Verbrechen bestimmten und mehr auf allgemeinen Abscheu vor dem Verbrechen, als Furcht vor der Marter berechneten qualificirten Todesstrafen ausgenommen. Und wer hierbey dennoch wie Kleinschrod p) und Andere auf die abgebliche Härte der Römischen Strafen, als Beweis der positiven Abschreckungstheorie provocirt, der bedenke, die spätere Römische Verderbtheit und die Worte von Tacitus q): Atqui ne corporis quidem morbos veteres et diu auctos nisi per dura et aspera coërceas. Corruptus semel et corruptor, aeger et flagrans animus haud levioribus remediis restinguendus est, quam libidinibus ardescit.

Aber auch Beßrung erwähnen zweytens unsere Gesetze als Zweck ihrer durch die Schuld bedingten Strafe. Auch in der durch die Schuld bewiesenen Nichtachtung der Gesetze und unrechtlichen Willensstimmung des Thäters, auf deren Größe sie so sorgfältig sehen, fanden sie einen durch die Strafe wiederaufzuhebenden intellectuellen Schaden. Poena constituitur in emendationem hominum, quae mortuo eo, in quem constitui videtur, desinit, sagt Paulus r). Noch mehrere andere

Ursprache gelesen werden muß. L. 10 de interd. et releg. L. 1 C. de custod. reor. L. 3 C. ut intra cert. temp., welche vortreffliche Gesetze mehr als andere den Namen der goldenen verdienten.

p) L. c. II, §. 51.

q) Annal. III, 54.

r) L. 20 de poenis.

Gesetze erwähnen den Zweck der Besserung des Verbrechers s). Schon die gesetzlichen Benennungen der Strafen: fustium admonitio, flagellorum castigatio t) beweisen diesen Zweck, welchen auch Gellius in der schon angeführten Stelle nach der Ansicht der Philosophen, als den ersten der drey Hauptzwecke nennt, ohne die überhaupt keine gerechte Strafe statt finden könne, welchen vorzüglich Seneca als nothwendigen und von den Gesetzen befolgten Strafzweck angiebt u), und Cicero eben so entschieden anerkennt x). — Dabey ist denn überhaupt sowohl an politische, als moralische Besserung zu denken. Die Römer, die obgleich, wie wir sahen, von individueller Beurtheilung der Menschen und Berücksichtigung der nicht durch äussere That erwiesenen Gesinnung, von Gewissensrichterey entfernt, doch die sittliche Grundlage des Rechts erkannten, dafür früher vorzüglich durch ihre Censoren wachten, und auch in ihren Strafen die Moralität berücksichtigten, wie z. B. ihre den allerhöchsten Abscheu bezeugende Strafe des Vatermörders, wie ihre höhere Strafen der mit besonderer Unsittlichkeit begleitete Vergehen y) und ihre harte Bestrafung mehrerer blos die allgemeine Sittlichkeit verletzender Hand-

---

s) S. Nov. XII., c. 1. L. 6 §. in fin. de custod. reor. L. 9 §. 3 de offic. proconsulis. Ganz die Platonische Idee der Heilung hat Leo in seiner Nov. 105.

t) L. 7 de poenis.

u) De ira I, 15. 16. 23. II, 31. De clement I, 22.

x) Off. I, 11. De legib. I, ed. Gottfr. IV, p. 434 E.

y) L. 1 §. 1 de extraord. judic. Paul. rec. sent. v, 4, 15.

lungen z) beweisen — befassen diese beyden Arten von Besserung, von welchen z. B. Justinian in Nov. 77 besonders die moralische, andere Gesetze, wie L. 6 §. 1 in fin. de custod. besonders die politische im Auge haben — unter dem Einen Namen: emendatio, wie selbst ihr Sprachgebrauch moralische und bürgerliche Vergehen nicht bestimmt trennt, namentlich durch peccata auch die letzteren bezeichnet a). Moralische Besserung hat unstreitig auch Seneca im Auge, wenn er mit Platon b) und mit Plutarch c) die Todesstrafe als heilend und wohlthätig selbst für den Verbrecher, rechtfertigt, quo uno modo desinant esse mali d).

Daß aber drittens auch unsere Gesetze, die nach Gellius in der erwähnten Stelle als zweiten Grund und Zweck der Strafe folgendermaßen bezeichnete, Genugthuung des Verletzten: „quum dignitas aucto-„ritasque ejus, in quem est peccatum, tuenda „est, ne praetermissa animadversio contemtum „ejus pariat, et honorem levet" nicht über der Genugthuung des Staates vergessen hatten, dieses kann zu beweisen, nicht schwer fallen. Eben dazu waren die früheren Talions- waren die späteren Privatstrafen überhaupt bestimmt, wobey nur dem Verletzten eine Klage auf

---

z) §. 4 J. de judic. publ. L. 6 §. 1 ad leg. Jul. adult. L. 22. 25. 31. C. ib. Nov. 141.

a) Z. B. Nov. 134, 4.

b) De leg. IX, p. 862.

c) De ser. num. vindict. 551 E.

d) De ira I, 5. 15. 16.

Genugthuung zustand, über welche ihm zu transigiren erlaubt war e), welche dem ursprünglichen Racherecht die rechtliche Gestalt einer unzweydeutigen Anerkennung der verletzten, ihm und seinen Rechten schuldigen Achtung, einer Sühne des erlittenen Unrechts gegeben hatte f). Selbst aber bey öffentlichen Verbrechen erkennen unsere Gesetze noch besonders das Recht der Verletzten auf eine Wiederherstellung ihrer Unverletzlichkeit und Achtung, auf eine Genugthuung an g). Zur Genungthuung der Hinterlassenen befiehlt, z. B. namentlich L. 28 §. 15 de poen. die Raubmörder am Orte ihrer Verbrechen zu bestrafen. Überhaupt fanden die Alten solche Privatgenugthuung ganz angemessen und nothwendig h).

Daß zuletzt auch der von Seneca und Cicero mehrmals angeführte Strafzweck, den Staat von dem ganz schadhaften und unverbesserlichen Mitgliede zu reinigen i),

e) L. 54 §. 4 de furt.

f) S. namentl. L. 18 §. 2. L. 1 §. 9 de injur. auch außer den bekannten vier Privatverbrechen gabs noch viele Privatstrafen, z. B. L. 1 und 7 de vi priv. L. 7 und 10 C. unde vi L. 13 quod met. causa, L. 2 de calumniat. L. 2 §. 2 ad leg. Jul. annon. L. un §. 1 ad leg. Jul. ambit.

g) S. z. B. L. 4 et 5 C. de his qui accusare non poss. L. 2 de accusat. Auth si quis ad leg. Jul. adult.

h) S. z. B. Cicer. off. II, 15. Thucyd. III, 56. Plutarch. de sera num. vindict. p. 548 E. Aristotel. Rhet. I, 3. Demosthen. ad Aristocr. p. 437 A.

i) Cic. Phil. II, 7. Seneca de ira I, 16. De clement. I, 22.

unseren Gesetzen nicht fremd war, liegt zu sehr in der Natur der häufigen Strafen des Exils und der Deportation und in der Natur der Sache, um weitere Ausführung zu bedürfen.

Wenn ausser allen diesen Beweisen, wie wir oben gesehen, noch alle auf Schuld und Strafe Bezug habenden Worte etymologisch den Character eines intellectuellen Schadens und seiner Wiederaufhebung ausdrücken k); wenn uns ausserdem noch Ulpian die Strafe nicht anders definirt, als eine Wiederaufhebung der Schuld oder gestifteten intellectuellen Schadens, (poena est noxae vindicta l) wie die Griechen sie: ἁμαρτήματος ἐκδίκησις m) nannten, so sind wir wohl um so mehr berechtigt, dem Römischen Criminalrechte im Allgemeinen diesen rechtlichen und von dem Civilrecht nur durch den Gegenstand geschiedenen, so sehr verkannten Grundcharacter zuzuschreiben.

Einer späteren Entwicklung der Grundzüge neuerer Gesetzgebungen sey es erlaubt, hier wenigstens insoferne vorzugreifen, als die Behauptung: daß die aufgestellte Römische Theorie über Zweck und Rechtsgrund der Strafe durch die vom Schicksal gewollte Vereinigung mit un-

---

k) Hierbey ist auch wohl L. 1 §. 1 si is qui testamento liber. durch ihren bestimmten Gegensatz des damnare bey Freyen und des coercere bey Sclaven nicht ganz unwichtig.

l) L. 131 de verb. signif.

m) Henric. Stephan. thes. t. 3 p. 446.

fern übrigen Positivgesetzen keineswegs ihre Anwendbarkeit verlohren habe, es zu erfordern scheint.

Im Canonischen Rechte bleibt, wenn wir von dem für uns unbrauchbaren blos theokratischen Character, der Versöhnung mit Gott durch Buße und Rache n) absehen, ein vorzüglicher Strafzweck und Strafgrund die Besserung o), welche man durch Bußübungen und geringere sinnliche Leiden aller Art bezweckte p). Ein zweiter vorzüglicher Grund und Zweck der Canonischen Strafen ist eine rächende durch Verbindung abschreckender Strafen mit dem Verbrechen bewirkte Wiederherstellung der Achtung und Heiligkeit, des Gehorsams der Gesetze, wie sich das Canonische Recht mehrmals ausdrücklich er-

n) Eigentlich von der Sorge für das Seelenheil des Sünders, für die noch in den Gesetzen öfter zur Bezeichnung der Strafe gebrauchten: poenitentia ausgehend, welche die Geistlichkeit unbeschadet der weltlichen Jurisdiction, sacramentali ratione, auszüben zu wollen, vorgab. Morinus de administration sacramental. poenit. VII, 6, nahm die immer um sich greifende Canonische Jurisdiction den rächenden Character der Strafe entschiedener erst da an, als man sich auf dem Trienter Concilium Sess. 14, c. 1 förmlich festgesetzt hatte, daß poenitentia nicht von poenitet, sondern von poena stamme, da Reue zur Versöhnung der beleidigten Gottheit nicht zureiche.

o) S. z. B. c. 1 X. de his qui fil. occid. C. 6 X. de poen. C. 13 X. de judic. Böhmer jus eccles. Tom. V, lib. V., 37 §. 2.

p) Decian. tract. crim. II, 19.

klärte q). Dahin gehört denn auch der öfter erwähnte Schärfungsgrund: Propter plurium scandalum et exemplum, wogegen geheimbleibende Verbrechen viel geringere Strafe erhielten r). Daß endlich drittens die Canonischen Gesetze den mehr weltlichen Gesichtspunct der Genugthuung der Verletzten billigen, beweist vollkommen ihre Sanction der Teutschen Composition zur Sühne und Genugthuung der Beleidigung s).

Bey den Teutschen hatte sich die ursprüngliche, einfache Aristotelische Theorie, durch eine mit wunderbarer Genauigkeit nach der Größe der Beleidigung abgemessene t) Composition dem beleidigten Privaten, dem beleidigten Staate oder Kirche u) genug zu thun, und so ihre verletzte Heiligkeit und Achtung wieder herzustellen x),

---

q) S. z. B. Decr. Gratian. I, distinct. 4, 1. C. 2 de consecr. in 6. C. 1 und 2 X. de torneam. C. 11 de sepult.

r) C. 4 X. de temp. ord.

s) C. 2 X. de poen.

t) S. z. B. L. Salic. Tit. 20. 23. 31 und 32. Lex Alem. Tit. 59 und additam.

u) S. z. B. Tacit. Germ. 12. L. Bojuvar. T. I, 12. T. III, 13. L. Ripuar. T. 69.

x) So sagen diese Gesetze ausdrücklich, z. B. L. Alemann. T. III, 3, L. Bojuvar T. I, 7, 6. Daß überhaupt diese Loskaufung einer gerechten und zu Erhaltung der Ehre, zu Austilgung der angethanen Schmach berechneten Rache (Tac. Germ. 21 Marculf. II, 8) keineswegs aufs Materielle und materiellen Schadensersatz berechnet war, wie manche glauben, sondern ganz den oben bezeichneten höhe-

in der allgemeinen Gährung des Mittelalters und in der Umbildung der alten Rechts und Staatsverhältnisse in die der neuen Welt, meist verlohren, und nur noch wenige Spuren der alten Composition lebten zu Maximilians Zeit. Besonders durch die, in den Zeiten des allgemeinen Faustrechts, wo immer mehr die Friedliebenden hinter den Mauern der Städte die ersehnte Ruhe zu schützen suchten, sehr nahe liegende, aber allem Frieden und Rechte gefährliche Theorie: jedem Verbrecher als rechtlosen Feinde den Krieg zu machen und ihn so zu gemeinem Nutz zu misbrauchen — und zugleich auch durch consequente Ausbildung der verderblichen inquisitorischen Maxime des Canonischen Rechts, war die, sonst bey dem edlen, freyheitliebenden, unrachsüchtigen Character der Teutschen unbegreifliche, alle menschlichen Gefühle empörende Criminaljustiz des Mittelalters, und vorzüglich der Teutschen Städte, entstanden, welche fast alles übertraf, wodurch der gräßlichste orientalische Despotismus der Humanität jemals Hohn gesprochen hat. Diese verabscheuungswürdige Gerechtigkeitspflege wollte die für ihre Zeit sehr hu-

---

ren Character des Griechischen Lösegelds hatte, beweist der ganze Geist dieser Gesetze, ihre Unterscheidung des materiellen Schadensersatzes von dem intellectuellen z. B. L. Bojuvar. T. XIII, 7, ihre Unterscheidung und höhere Bestrafung der dolosen und überlegten, von den culposen und im Affect begangenen Verbrechen, z. B. L. Burgund. T. II, 1 ihre Bestrafung des blosen Conats L. Rothar 10 und 11 und ihre oft härtere Bestrafung sehr schmähliger Injurien als die der Tödtung L. Salic. T. 67, 2.

mane Carolina auf rechtlichere Gesichtspuncte zurückführen, und schloß sich deshalb vorzüglich an das Römische Recht an. Dessen Strafrechtsansicht lebt im Allgemeinen auch in ihr, neben dem religiösen Gesichtspunct, durch Rache religiöser Verbrechen der beleidigten Gottheit genug zu thun y), wofür wir nun den Staat substituiren. Daher z. B. der Grundsatz den bösen Willen als Gegenstand der Strafe zu betrachten z) und ihre vom Römischen Rechte nur wenig abweichende, zum Theil vollständigere Rücksicht auf die Grade der subjectiven Schuld; so wie ihr Grundsatz, keiner Strafdrohung für die Gerechtigkeit der Strafe zu bedürfen a).

Dem Zweck der Abschreckung b) geben auch die Teutschen Gesetze dadurch den erwähnten gerechten Character, daß sie denselben durch das durchs Verbrechen gegebene Ergernuß und Berüchtigung oder Schaden und Ergernuß begründen und näher bestimmen c).

---

y) Art. 109. 116. Schon in die Capitularien der Fränk. Könige (S. Georgisch S. 466, 470.) und dann in die Teutschen Reichsgesetze überhaupt (R. A. v. 1530 I, §. 3. 45. R. P. O. v. 1548 I, 4. 58.) war dieser Gesichtspunct übergegangen.

z) Art. 178.

a) Art. 104 und 105 Grolman Bibl. des P. R. W. I, St. 1, 2. Wichtig für diese Auslegung ist der beständige Gegensatz im Art. 105 von unbenannten Fellen und Straffen.

b) A. 130. 131.

c) A. 104. 158. 160. 124. 112. Art. 124 hat, wie es scheint, nur den intellectuellen Schaden unmittelbar im

Den schon in den Capitularien erwähnten d) durch den herrschenden canonistischen Gesichtspunct nahe liegenden Zweck der Beßrung heiligt auch die Carolina e), so wie schon der von ihr gebilligte accusatorische Proceß, ihre Privatstrafen f) und ihre Rücksicht auf die Größe des Schadens des Verletzten g), den Zweck der Genugthuung des Beleidigten erweist.

Selbst die neuere Französische Gesetzgebung huldigt im Ganzen diesen allgemeinen, leichter von der Theorie als von der Praxis verkannten, Grundsätzen des Strafrechts.

Auch sie betrachtet den unrechtlichen Willen und seine jedesmalige Größe als Grundlage der Strafe h). Ihre Grundsätze über Zurechnung, wenn gleich etwas mangelhaft, und der vortreffliche Gebrauch von den Extrem-Strafen, bestätigen die in den Motiven, durch die unbedingte Forderung, daß nur des peines proportionés, des peines justes bestimmt würden i), aufge-

---

Auge Art. 112 wahrscheinlich den materiellen um des intellectuellen willen, S. auch R. P. O. v. 1577 T. 8 und v. 1530 T. 8.

d) S. Georgisch S. 466. 470. 471. 658. 534. 1626.

e) Art. 157. 142. 150. 158.

f) A. 157. 158.

g) Art. 160.

h) S. Motifs du C. pen. L. 1 ch. 1 — 4 edit. stereot. d'Herhan p 4 und 16. — Daher die in der Regel gleiche Bestrafung des Urhebers mit den Gehülfen C. pen A. 59 seq., des Versuchs mit der Ausführung A. 2 ib.

i) Motifs du C. d'instruct. crimin. L. I, 1 — 8 ed. ster. d'Herhan p. 2.

stellte Ansicht: daß die Größe der Strafe sich jedesmal möglichst streng an die Größe der Schuld anschließen, durch sie, nicht durch ein willkührliches äusseres, durch ein positives Furchtprincip bedingt werden solle k).

Bestimmt geben endlich auch mehrere ausdrückliche Erklärungen den Grund und Zweck der Strafe, ihren nicht positiven, sondern negativen Character an. So heißt es z. B. gleich im Anfange der Motive des Code d'instruction, nachdem von der Sorge, auf positive Weise durch Unterricht u. s. w. die Menschen immer besser und rechtlicher zu machen, geredet ist: Mais lorsque les barrières, qui doivent nous séparer du crime, sont une fois rompues, il faut bien qu'on se saisisse des méchants, pour les ramener à l'ordre, s'il est possible, ou pour effrayer par l'exemple de leur punition tous ceux, qui seroient tentés de les imiter. — Voila Messieurs, l'objet des loix criminelles. C'est tout son existance, heißt es in einer andern Stelle vom Schuldigen, c'est sa vie, c'est son honneur, qui repondent à la société de la réparation, qui lui est du l). Enfin, sagt eine andere Stelle, en nous occupant des voies de repressions, nous n'avons pas négligé les moyens de prévenir le

---

k) Daher rechtfertigt auch das Franz. Gesetz eben so wenig, als z. B. auch das neue Oestreichische im §. 3., die Strafe durch die Androhung, und fordert Nothwendigkeit eines Strafgesetzes nur aus weisen polizeylichen Gründen.

l) Motifs du C. d'instr. L. I, ch. 1 — 8.

mal m), und trennt so, da unter den Mitteln die Verbrechen positiv zu verhindern, keineswegs Strafen, sondern polizeyliche Aufsicht auf Verdächtige verstanden wird, die Strafe von jeder positiven Sicherung, weist ihr, wie auch schon die oft wiederkehrende Betrachtung derselben als Heilmittel der verwundeten Gesellschaft n), den allein gerechten negativen Character, einer Wiederaufhebung des durch die Schuld gestifteten intellectuellen Schadens an.

Doch, ausführlichere Entwicklung des Geistes und Characters der rechtlichen Verhältnisse neuerer Zeit, ihrer Verschiedenheit sowohl von denen des Alterthums, als ihre eigenthümliche Abweichung von einander, und wie sie durch Christenthum, Papstthum, durch Lehnsverfassung und Mittelalter, durch meist Germanischen Ursprung und Verschmelzung mit fremden Rechten, das, was sie nun sind, geworden, bleibt späterer Darstellung aufbehalten. — Möchte einstweilen die gegenwärtige in dem noch unentschiedenen Kampfe, worin in unsern Tagen das Schlechtere mit dem Besseren begriffen ist, Einiges, wenn auch nur einen sehr kleinen Theil von dem, was der Verfasser so gerne wünschen möchte, für eine richtige Begründung der Rechts- und Staatsverhältnisse beytragen!

---

m) Motifs du C. pen. L. I, ch. 1 — 4 p. 7. S. auch p. 1.

n) Z. B. Motifs du C. pen. L. III, T. I, ch. 1 — 2 p. 32. Mot. du C. d'instr. p. 2. Eben so wird die Strafe öfter repression du mal genannt.

